

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

JAIRO JEFFERSON MOREIRA AIRES DE MELO

**A DECISÃO JUDICIAL NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
Nº 4650 SOBRE O FINANCIAMENTO DA POLÍTICA NO BRASIL**

CURITIBA

2016

JAIRO JEFFERSON MOREIRA AIRES DE MELO

**A DECISÃO JUDICIAL NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
Nº 4650 SOBRE O FINANCIAMENTO DA POLÍTICA NO BRASIL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Eneida Desiree Salgado

CURITIBA

2016

TERMO DE APROVAÇÃO

JAIRO JEFFERSON MOREIRA AIRES DE MELO

A DECISÃO JUDICIAL NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
Nº 4650 SOBRE O FINANCIAMENTO DA POLÍTICA NO BRASIL

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial à obtenção de
Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas
da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Prof.^a Dr.^a Eneida Desiree Salgado
Universidade Federal do Paraná (UFPR)
Orientadora

Prof.^a Dr.^a Ana Claudia Santano
Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR)

Prof. MSc. Roosevelt Arraes
Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA)

Prof. Dr. Emerson Gabardo
Universidade Federal do Paraná (UFPR)

Curitiba, 08 de novembro de 2016.

Ao meu filho Diógenes, luz da minha vida,
de quem eu tenho o privilégio de ser o pai
e com quem aprendo, um pouco a cada
dia, o significado e o valor da vida.
Gracias mi niñito.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Dagmar e Pedro, pelos esforços e a dedicação constatante à família. Pelo apoio e generosidade abundantes. E, principalmente, pelos bons valores que sempre buscaram incutir nos filhos e agora também no neto.

A minha avó Otília, uma segunda mãe para mim e para meu irmão, que infelizmente partiu cedo demais, deixando um rastro de amor e eterna gratidão por onde passou, e saudades imensas nos corações de todos os que tiveram o prazer de conhecê-la.

A minha esposa Márcia pela parceria de mais de uma década, pelo apoio e colaboração. E por compartilharmos a experiência mais desafiadora e ao mesmo tempo incrivelmente recompensadora que é a de educar uma criança.

A meu irmão Carlos, melhor amigo desde a infância. Pela parceria de sempre, a troca constante de ideias e o apoio generoso e incondicional, nem sempre correspondido à altura. Meu ídolo.

A minha tia Lucimar, que me acolheu e amparou nos primeiros anos nesta capital. Anos de dificuldades econômicas, mas nos quais não faltou solidariedade recíproca.

A Veridiana, a quem não consigo definir unicamente pela qualificação jurídica de prima, mas que foi muito mais do que isso, foi irmã, às vezes quase uma filha, dada a diferença relativamente grande de idade, e acima de tudo também uma grande amiga, a quem só tenho a agradecer.

À professora Eneida Desiree Salgado pelas excelentes lições transmitidas ao longo no curso nas duas disciplinas com as quais mais me identifiquei, constitucional e eleitoral, sempre com muito bom humor e entusiasmo. Pela orientação paciente, generosa e de excelente qualidade, e pela compreensão com minhas falhas e limitações.

A todos os amigos e colegas com quem compartilhei não apenas o aprendizado, mas também as alegrias, angustias e dificuldades destes 5 anos pelos corredores da Santos Andrade. Especialmente: Ivo, Diego, Luciano e Washington.

Sólo le pido a Dios
Que el dolor no me sea indiferente
Que la reseca muerte no me encuentre
Vacía y sola sin haber hecho lo suficiente
León Gieco na voz de Mercedes Sosa

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é analisar a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650 a partir das premissas de que o direito à participação no financiamento da política é, de acordo com a Constituição federal brasileira, um desdobramento dos direitos políticos, e portanto de titularidade exclusiva de pessoas físicas, e que a vedação constitucional à influência do poder econômico nas eleições não está sendo respeitada pela legislação vigente. Inicialmente é apresentada breve análise filosófica acerca da relação entre dinheiro e política, seguida da apresentação sintética das principais características dos sistemas de financiamento da política adotados no Brasil e em algumas outras democracias ocidentais. Nos capítulos seguintes passa-se à análise do processo que resultou na declaração de inconstitucionalidade das disposições legais que permitiam a participação de pessoas jurídicas no financiamento de partidos políticos e de campanhas eleitorais. A análise percorre todo o processo, da petição inicial ao acórdão, passando pelo parecer da Procuradoria-Geral da República, pelas contribuições trazidas ao debate pelos participantes da Audiência Pública convocada no âmbito da ação até chegar aos votos proferidos pelos ministros.

Palavras-chave: Direito eleitoral. Financiamento da política. Partidos políticos. Campanhas eleitorais. Dinheiro e política. Poder econômico.

ABSTRACT

The aim of the present study is to analyze the decision issued by the Federal Supreme Court of Brazil in the Direct Unconstitutionality Action No. 4650 based on the premises that the right to participate in the political funding is, according to the Brazilian Federal Constitution, an offshoot of political rights and therefore exclusively owned by natural persons, and that the constitutional prohibition of the economic power influx in the elections is not being fulfilled in the current electoral legislation. Initially a brief philosophical analysis of the relationship between money and politics is presented, followed by the synthetic presentation of the main characteristics of political funding systems adopted in Brazil and some other western democracies. The following chapters proceed to the analysis of the process that resulted in the declaration of unconstitutionality of legal provisions allowing the participation of legal persons in the funding of political parties and election campaigns. The analysis covers the whole process, from the complaint to the judgment, through the opinion of the Attorney General of the Republic, the contributions brought to the debate by participants in the public hearing convened within the scope of the action, until it reaches the votes cast by the justices.

Keywords: Election Law. Political Funding. Political parties. Election campaigns. Money and politics. Economic power.

SUMÁRIO

Introdução.....	9
1 Dinheiro e política: uma relação complexa.....	12
1.1 O que o dinheiro não compra, ou não deveria comprar.....	12
1.2 O financiamento da política no Brasil.....	15
1.3 Alguns modelos no direito comparado.....	18
2 Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650.....	24
2.1 Petição inicial do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.....	24
2.2 Parecer da Procuradoria-Geral da República.....	30
2.3 Contribuições dos expositores na audiência pública.....	33
3 A decisão do Supremo Tribunal Federal sobre o financiamento da política...42	
3.1 A tese majoritária.....	42
3.2 Os argumentos da minoria.....	54
3.3 Comentários em relação à condução do julgamento e à decisão proferida.....	64
Conclusão.....	68
Referências.....	71

Introdução

A Constituição Federal explicita já no parágrafo único do artigo 1º que o povo é o titular da soberania e que a exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, em plebiscitos, referendos ou leis de iniciativa popular. O termo povo só pode ser entendido como o conjunto das pessoas naturais que compõem a nação, e que enquanto cidadãos exercem a soberania popular, não havendo a mínima margem para que se possa incluir as pessoas jurídicas no conceito.

Não há nos capítulos IV e V do título II da Constituição, que tratam respectivamente dos direitos políticos e dos partidos políticos, ou em qualquer outro dispositivo do texto, nenhuma referência à possibilidade de participação de qualquer outro tipo de pessoa jurídica que não os partidos no processo político-eleitoral. De onde se depreende que: i) os partidos políticos, como corpos intermediários que aglutinam os cidadãos em torno de ideias, concepções e princípios, a fim de conquistar e exercer o poder político, constituem o único tipo de pessoa jurídica autorizado a participar do processo político-eleitoral; ii) o direito de contribuir para o financiamento da política é um desdobramento dos direitos políticos do cidadão.

Somente as pessoas físicas podem votar, ser votadas, se filiar, militar e apoiar a criação de partidos políticos. Em suma, toda a atividade política decorre em última análise de atuação do cidadão, e não havendo previsão constitucional que excetue o financiamento da política desta premissa, a única conclusão possível é a de que o direito de financiar partidos e campanhas é um desdobramento lógico dos direitos políticos, e portanto, de titularidade exclusiva de pessoas físicas que o exercem na qualidade de cidadãos.

Os outros tipos de pessoas jurídicas que não os partidos (empresas, sindicatos, associações, etc.) cumprem cada uma um papel importante na sociedade, tanto que são reconhecidas e regulamentadas juridicamente. As empresas impulsionam o desenvolvimento por meio da criação, produção e circulação de bens no mercado, gerando riquezas que são apropriadas principalmente, mas não exclusivamente por seus controladores. Os trabalhadores e o próprio Estado também se beneficiam de parcela desta riqueza gerada. Nesta mesma dinâmica econômica os sindicatos exercem papel relevantíssimo e imprescindível ao fortalecerem a posição dos trabalhadores, nas negociações com

empresas e nas relações com o Estado, garantindo uma melhor distribuição das riquezas geradas a partir da relação trabalho-capital.

Em suma, todos os tipos de pessoas jurídicas tem sua importância na sociedade, mas a Constituição não estende a elas qualquer direito político. Os indivíduos, sejam eles sócios ou proprietários de empresas, associados a sindicatos ou outras entidades coletivas, para participar da atividade política devem fazê-lo enquanto cidadãos aglutinando-se unicamente em torno dos partidos políticos, como prevê a Constituição.

A avaliação se as propostas políticas defendidas por determinado partido ou candidato, estão ou não alinhadas ao interesses de determinada empresa, sindicato ou associação, por exemplo, decorre do pensamento analítico exercido pelos indivíduos a elas ligados. Se estes indivíduos assim desejarem tem todo o direito de apoiar a proposta política que mais o apeteça, não apenas com seu voto, mas também com apoio financeiro para que as ideias por estes defendidos possam ser amplamente divulgadas ao eleitorado potencializando assim as chances de conquista do poder político, por meio do qual poderão influenciar para que a atuação do Estado seja orientado no sentido que consideram o mais adequado.¹

Outra premissa a guiar este trabalho é a de que a Constituição veda, no âmbito político, não apenas o abuso do poder econômico, mas a sua influência, como explicitado no § 9º do artigo 14. O termo influência aqui não deve ser tomado na sua medida mais extrema, o que inviabilizaria qualquer contribuição privada a partidos e campanhas, visto que qualquer valor representa uma influência, ainda que mínima.

Tampouco pode-se ignorar a nítida distinção existente entre as expressões influência do poder econômico e abuso do poder econômico, ambas utilizadas pela Constituição nos dispositivos que tratam dos direitos políticos. O termo influência aqui deve ser entendido como o exercício do poder econômico de maneira desproporcional, em afronta ao princípio da igualdade, que veda não apenas o tratamento desigual entre iguais, mas também o tratamento igual entre desiguais.

Assim entende-se que a Constituição veda o estabelecimento de limites às contribuições de pessoas físicas sejam proporcionais à renda por serem estes

1 Neste sentido Ronald Dworkin argumenta que “[c]orporations [...] have no opinions of their own to contribute and no rights to participate with equal voice or vote in politics”. Raciocínio que se aplica não apenas às empresas, mas a todos os tipos de pessoas jurídicas. DWORKIN, Ronald. The Devastating Decision. *The New York Times Review of Books*, 25 fev. 2010, p. 3.

insuficientes para constituir barreira protetiva da “normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico”, como determina o artigo 14, § 9º, sendo necessário estabelecer um teto nominal *per capita* para este tipo de contribuição.

A partir destas premissas teóricas o presente trabalho buscará analisar e debater a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650, apresentada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, que julgou a constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei dos Partidos Políticos e da Lei das Eleições que tratam do financiamento da política no Brasil.

1 Dinheiro e política: uma relação complexa

1.1 O que o dinheiro não compra, ou não deveria comprar

Na avaliação de Michael J. Sandel nas últimas três décadas o mundo tem passado por uma fase de triunfalismo de mercado. Para ele o período anterior à crise financeira de 2008 foi marcado por uma temerária aposta no mercado e na desregulamentação, fazendo com que o mercado e os valores de mercado se estendessem a “esferas da vida com as quais nada tem a ver”, chegando ao ponto representar uma ameaça à democracia através de um sistema de financiamento de campanhas eleitorais que “chega perto de permitir a compra e venda das eleições”.²

Para Sandel é preciso se perguntar se existem coisas que o dinheiro não pode comprar, e aponta dois motivos para preocupação com o fato de a sociedade estar se tornando um lugar onde tudo está à venda: i) equanimidade: em uma sociedade assim a vida se torna ainda mais difícil para quem conta com recursos econômicos limitados, o que acentua as desigualdades; ii) corrupção: o mercado corrompe, deturpa, diminui o valor de alguns bens sociais e valores que não se coadunam ao regime de mercado e à consequente prática de atribuir valor monetário a todos os bens que por ele circulam.³

A primeira objeção é tanto mais relevante quanto mais desigual for a sociedade em questão. Quando tudo está à venda, a depender do valor cobrado, nem todos terão acesso a determinados bens que idealmente deveriam ser acessíveis a todos. Já a segunda objeção se aplica a qualquer sociedade, da mais igualitária à mais desigual, por se tratar de uma análise, de viés moral, quanto à importância dos bens em questão, que teriam seu valor degradado pela valoração e troca de mercado.⁴

No mesmo sentido, Michael Walzer usa a simonia como exemplo dos limites morais do mercado, afirmando que embora seja uma realidade, todos sabem que a simonia não deveria ocorrer, por trata-se de “um comércio clandestino”, no qual

2 SANDEL, Michael J. *O que o dinheiro não compra*: os limites morais do mercado. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 12-13.

3 SANDEL, Michael J. *O que o dinheiro não compra*: os limites morais do mercado. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 13-14.

4 SANDEL, Michael J. *O que o dinheiro não compra*: os limites morais do mercado. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 109-112.

“comprador e vendedor mentem acerca do que fazem”, por saberem que não deveriam fazê-lo, e conclui que “quando alguém cruza às escondidas a fronteira da esfera do dinheiro, anuncia a existência de tal fronteira” que se situa “mais ou menos no ponto em que tal pessoa começou a se esconder e dissimular”.⁵

Ao explicar de que forma o mercado corrompe os bens sociais e valores para os quais o seu uso não é adequado, Sandel usa como exemplo o comércio de lugares nas filas para as audiências mais concorridas do Congresso estadunidense, prática na qual os lobistas contratam, diretamente ou por meio de empresas especializadas, moradores de rua ou desempregados para que passem a noite nas filas em troca de uma remuneração. Para ele tal prática é uma forma de corrupção, visto que corrupção não é apenas um “lucro indébito” obtido por meio de suborno ou do pagamento de propina: corromper significa antes de tudo degradar um bem ou uma prática social atribuindo-lhe valor inferior ao adequado. Desta forma “cobrar entradas em audiências parlamentares é uma forma de corrupção”, pois o Congresso passa a ser tratado como um negócio e não uma “instituição do governo representativo”.⁶

Nem tudo pode ser tratado como mercadoria, como instrumento de lucro e uso. Seres humanos não podem ser objeto de comércio, assim como os direitos e obrigações da cidadania,⁷ “isso porque os mercados não são simples mecanismos; eles também encarnam certos valores”, e às vezes “os valores de mercado podem jogar para escanteio normas alheias a ele que merecem ser preservadas”.⁸

Para Sandel faz-se necessário empreender um amplo debate sobre quais os papéis cabem e quais não cabem aos mercados, quais bens podem ser postos a venda e quais devem ser governados por outros valores que não os de mercado, pois existe uma diferença importante entre *ter* uma economia de mercado e *ser* uma sociedade de mercado. A economia de mercado “é uma ferramenta – valiosa e eficaz – de organização de uma atividade produtiva”, enquanto a sociedade de

5 WALZER, Michael. *Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 130-131.

6 SANDEL, Michael J. *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 38.

7 “Os cidadãos não têm o direito de vender seus votos, embora não falte quem esteja ansioso por comprá-los. [...] Os deveres cívicos não devem ser encarados como propriedades privada, mas como responsabilidade pública”. SANDEL, Michael J. *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 15.

8 SANDEL, Michael J. *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 112.

mercado “é um modo de vida em que os valores de mercado permeiam cada aspecto da atividade humana”.⁹

No mesmo sentido Michael Walzer afirma que “em toda a história, o mercado tem sido um dos mais importantes mecanismos de distribuição de bens sociais; mas nunca foi, e não é hoje em lugar nenhum, um sistema distributivo completo”.¹⁰

Para Walzer “a política é sempre o caminho mais curto para o domínio”, e o poder político “talvez seja o bem mais importante, e decerto mais perigoso, da história da humanidade”. Sendo necessário que este seja distribuído da forma mais abrangente possível, de modo a limitá-lo e impedir a formação de um monopólio político.¹¹

Tendo como referência a afirmação de Blaise Pascal de que “a tirania consiste em querer ter por uma via o que só se pode ter por outra”,¹² Walzer afirma que não há nada de errado “no domínio que as pessoas persuasivas e prestativas exercem sobre o poder político”, mas seria tirânico fazer uso “do poder político para ter acesso a outros bens”. O autor defende o que define como um “regime de igualdade complexa”, no qual a situação de um cidadão “em uma esfera ou com relação a um bem social”, como o dinheiro ou o poder político, por exemplo, não seja determinante para “definir sua situação em qualquer outra esfera, com relação a qualquer outro bem”, constituindo-se assim no oposto da tirania.¹³

Neste sentido é possível afirmar que o uso do poder econômico para monopolizar o poder político também se trata de uma forma de tirania no conceito definido por Pascal e rematado por Walzer. Eleger-se custa dinheiro, mas não se trata de uma operação de compra e venda, o acesso aos cargos públicos não pode estar ao alcance apenas de quem tem mais recursos ou acesso a eles. O cidadão comum deve ser capaz de, se desejar, influenciar, da maneira mais igualitária possível, nos destinos do país por meio de seu apoio financeiro a partidos ou

9 SANDEL, Michael J. *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 16.

10 “Analogamente, jamais houve um só ponto de decisão do qual se controlassem todas as distribuições, ou apenas um conjunto de agentes a tomar decisões. Estado nenhum jamais teve penetração de poder suficiente para regulamentar todos os tipos de partilha, divisão e troca que modelam a sociedade.” WALZER, Michael. *Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 2.

11 WALZER, Michael. *Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 17-18.

12 PASCAL, Blaise. *Pensamentos*. 2002, p. 293-294.

13 WALZER, Michael. *Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 23.

candidatos, e não unicamente pelo voto em opções previamente selecionadas pelos detentores do poder econômico. Em outras palavras o poder econômico não pode significar a garantia de controle do poder político. É preciso evitar que a democracia se transforme em uma forma disfarçada de plutocracia, onde quem financia dita as políticas a serem seguidas.¹⁴

A crise de representatividade que assola democracias de todo o mundo tem entre suas causas, como aponta Seema Shah, o papel que o dinheiro desempenha na política, em especial a percepção por parte de parcela significativa do eleitorado de que os representantes teriam uma atuação focada principalmente em atender aos interesse de seus financiadores.¹⁵

Em diversos países a maior preocupação em relação ao financiamento da política surge do envolvimento de grupos criminosos como narcotraficantes, milícias e grupos paramilitares que tentam, e muitas vezes conseguem, se infiltrar no espaço de exercício do poder político, é o caso de países como México e Colômbia. Em outros países a questão mais preocupante é a inundação do sistema político com dinheiro de origem geralmente lícita porém com finalidades discutíveis. É o caso de Brasil e Estados Unidos, por exemplo, países onde o que mais se discute é qual a real motivação dos doadores, especialmente empresas, quando injetam milhões em contribuições a partidos, comitês e candidatos. O presente trabalho terá como foco principal este segundo problema, que afeta mais diretamente a democracia brasileira.

1.2 O financiamento da política no Brasil

Nas democracias de massa contemporâneas o acesso a recursos financeiros é fator primordial para que os postulantes a cargos eletivos e seus partidos possam disputar os pleitos eleitorais em condições competitivas. Humberto De La Calle Lombana afirma que dinheiro e política formam um matrimônio indissolúvel, e que por isso, uma democracia sustentável demanda especial atenção ao financiamento da política.¹⁶

14 DE LA CALLE LOMBANA, Humberto. La financiación ilícita de la política. In: *Derecho Electoral de Latinoamérica: Memoriais del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral*, 2011, Bogotá D.C.: Consejo de Estado, 2013, p. 220.

15 SHAH, Seema. Rethinking the crisis of representation. *International IDEA*, 27 set. 2016.

Em muitos países, entre os quais se incluía o Brasil até o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650, a maior parte dos recursos que financiam a atividade político-eleitoral são provenientes de doações efetuadas por empresas. Neste cenário muito se têm discutido acerca de uma possível promiscuidade na relação entre financiadores de campanha e agentes políticos eleitos. É possível acreditar que os dirigentes de empresas que decidem em nome destas efetuar doações a partidos e campanhas o fazem movidos unicamente por interesses republicanos ou afinidade ideológica e programática com as propostas defendidas por estes defendidos? Ou esperam receber em troca alguma vantagem do poder público na forma de contratos, de legislações favoráveis, ou qualquer outro *retorno* que possam oferecer os agentes públicos que ajudaram a eleger?¹⁷

O sistema de financiamento da política que vigorou no Brasil nas últimas duas décadas, a exemplo do que ocorre na maioria das democracias ocidentais, envolvia a utilização de recursos públicos e privados. Ana Claudia Santano aponta as cinco fontes de recursos de campanha previstas no ordenamento jurídico pátrio até o julgamento da ADI 4650: i) contribuições de pessoas físicas; ii) contribuições de pessoas jurídicas; iii) recursos próprios dos candidatos; iv) recursos dos próprios partidos; e, v) recursos do fundo partidário.¹⁸

Nas finanças de campanha os valores provinham principalmente de doações privadas efetuadas por pessoas jurídicas, recebidas diretamente pelo comitês financeiros dos candidatos, ou arrecadados pelos partidos e repassados aos candidatos. Já em relação ao financiamento dos partidos propriamente ditos, os recursos públicos representam uma fatia maior do montante movimentado,

16 *"Hay unanimidad en el sentido de que la financiación ilícita, en todas sus modalidades, afecta gravemente valores democráticos esenciales. Altera una necesaria equidad, compromete la libertad de los electores y la autonomía de los elegidos. [...] Escándalos vinculados al ingreso de dineros ilegales, corrupción, aportes de grupos poderosos entregados con el objeto de incidir posteriormente en el gobierno electo, son fantasmas que recorren el mundo. [...] Nadie escapa a ellos. Países ricos y pobres, democracias occidentales, gobiernos en el Oriente, partidos en el tercer mundo, líderes en el Norte y en el Sur, todos a una, son vulnerables".* DE LA CALLE LOMBANA, Humberto. La financiación ilícita de la política. In: *Derecho Electoral de Latinoamérica: Memoriais del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral*, 2011, Bogotá D.C.: Consejo de Estado, 2013, p. 219-220.

17 Sobre este tema Humberto de la Calle Lombana apresenta os resultados de uma pesquisa realizada sob a direção de Nubia Eversson entre empresários e dirigentes de empresas colombianas acerca da forma e das motivações que levam as empresas a realizarem doações de campanha naquele país. DE LA CALLE LOMBANA, Humberto. La financiación ilícita de la política. In: *Derecho Electoral de Latinoamérica: Memoriais del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral*, 2011, Bogotá D.C.: Consejo de Estado, 2013, p. 221-225

18 SANTANO, Ana Claudia. O financiamento da política no Brasil: ensaio preliminar e novos desafios. In: SALGADO, Eneida Desiree; DANTAS, Ivo. *Partidos políticos e seu regime jurídico*. Curitiba: Juruá, 2013, p. 120.

composto por recursos provenientes do fundo partidário e do financiamento indireto representado pelo chamado direito de antena.¹⁹

A diferenciação das atividades dos partidos políticos em extraordinárias (eleitorais) e ordinárias (permanentes) não se justifica, como ensina Ana Claudia Santano, visto que todas as atividades dos partidos são sempre voltadas à conquista do apoio eleitoral. E acrescenta que grande parte da doutrina já “não concede grande importância” a esta diferenciação. Porém a legislação brasileira e a de muitos outros países ainda aplica regimes distintos para estes dois tipos de atividades.²⁰

No Brasil, afirma Eneida Desiree Salgado, no âmbito da eterna discussão sobre reforma política, a proposta de impor um regime de financiamento exclusivamente público de campanhas é sempre aventada como uma das alternativas para libertar os partidos e candidatos das “amarras do poder econômico”.²¹ No polo oposto há aqueles que defendem uma completa privatização do financiamento da política, com a extinção do fundo partidário, do direito de antena e da propaganda eleitoral gratuita.

Apresentada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, no ano de 2011, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650, tinha por objetivo a declaração de inconstitucionalidade: i) dos dispositivos da Lei das Eleições (Lei nº 9.504/1997) e da Lei dos Partidos Políticos (Lei nº 9.096/1995) que permitiam a participação de pessoas jurídicas no financiamento de partidos e campanhas; ii) do limite proporcional à renda para as contribuições de pessoas físicas; e, iii) da autorização para o uso de recursos próprios por parte de candidatos limitados unicamente pelo teto de gastos estabelecido, à época, pelo respectivo partido.

A ADI 4650, que será analisada detalhadamente nos capítulos seguintes, julgada parcialmente procedente em setembro de 2015, reestabeleceu a proibição de doações de pessoas jurídicas para os pleitos disputados a partir de 2016, mantendo-se inalterado o marco legal a que se submetem as pessoas físicas, inclusive em relação ao uso de recursos próprios pelos candidatos.

19 SANTANO, Ana Claudia. O financiamento da política no Brasil: ensaio preliminar e novos desafios. In: SALGADO, Eneida Desiree; DANTAS, Ivo. *Partidos políticos e seu regime jurídico*. Curitiba: Juruá, 2013, p. 109-117.

20 SANTANO, Ana Claudia. O financiamento da política no Brasil: ensaio preliminar e novos desafios. In: SALGADO, Eneida Desiree; DANTAS, Ivo. *Partidos políticos e seu regime jurídico*. Curitiba: Juruá, 2013, p. 107.

21 SALGADO, Eneida Desiree. *Princípios constitucionais eleitorais*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 226.

1.3 Alguns modelos no direito comparado

Atualmente, segundo dados do International Institute for Democracy and Electoral Assistance (International IDEA), 46 países proíbem doações de empresas a partidos políticos,²² e 40 proíbem o mesmo tipo de doação a candidatos.²³ França,²⁴ Canadá,²⁵ Espanha,²⁶ Portugal²⁷ e Chile²⁸ são exemplos de democracias ocidentais que proíbem participação de empresas tanto no financiamento de partidos

-
- 22 INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *Is there a ban on corporate donations to political parties?*
- 23 INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *Is there a ban on corporate donations to candidates?*
- 24 *Loi n° 88-227 du 11 mars 1988 relative à la transparence financière de la vie politique:*
Article 11-4: [...] Les personnes morales à l'exception des partis ou groupements politiques ne peuvent contribuer au financement des partis ou groupements politiques, ni en consentant des dons, sous quelque forme que ce soit, à leurs associations de financement ou à leurs mandataires financiers, ni en leur fournissant des biens, services ou autres avantages directs ou indirects à des prix inférieurs à ceux qui sont habituellement pratiqués. [...]
Code électoral:
Article L52-8: [...] Les personnes morales, à l'exception des partis ou groupements politiques, ne peuvent participer au financement de la campagne électorale d'un candidat, ni en lui consentant des dons sous quelque forme que ce soit, ni en lui fournissant des biens, services ou autres avantages directs ou indirects à des prix inférieurs à ceux qui sont habituellement pratiqués. [...]
- 25 *Canada Elections Act:*
 363 (1) *No person or entity other than an individual who is a Canadian citizen or is a permanent resident [...] shall make a contribution to a registered party, a registered association, a nomination contestant, a candidate or a leadership contestant.*
- 26 *Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos:*
Artículo 5. Límites a las donaciones privadas.
Uno. Los partidos políticos no podrán aceptar o recibir directa o indirectamente:
[...]
c) Donaciones procedentes de personas jurídicas y de entes sin personalidad jurídica.
- 27 *Lei 19/2003 de 20 de Junho, financiamento dos partidos políticos e das campanhas eleitorais:*
Artigo 8º Financiamentos proibidos
 1 – Os partidos políticos não podem receber donativos anónimos nem receber donativos ou empréstimos de natureza pecuniária ou em espécie de pessoas colectivas nacionais ou estrangeiras [...].
Artigo 16º Receitas de campanha
 1 – As actividades da campanha eleitoral só podem ser financiadas por:
 a) Subvenção estatal;
 b) Contribuição de partidos políticos que apresentem ou apoiem candidaturas às eleições para a Assembleia da República, para o Parlamento Europeu, para as Assembleias Legislativas Regionais e para as autarquias locais, bem como para Presidente da República;
 c) Donativos de pessoas singulares apoiantes das candidaturas à eleição para Presidente da República e apoiantes dos grupos de cidadãos eleitores dos órgãos das autarquias locais;
 d) Produto de actividades de angariação de fundos para a campanha eleitoral.
- 28 *Ley 18603, Ley Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos:*
Artículo 33. [...] Los partidos políticos no podrán recibir aportes de cualquier naturaleza de personas jurídicas.
Ley 19884, Sobre transparencia, límite y control del gasto electoral:
Artículo 9º.- Podrán efectuar aportes a campañas electorales las personas que hayan cumplido 18 años de edad. No podrán efectuar aportes a candidato alguno o partido político los Consejeros del Servicio Electoral y sus funcionarios directivos, y las personas naturales que tengan nacionalidad extranjera y residan en el extranjero.

quanto de candidatos, demonstrando tratar-se de um modelo já testado e validado no direito comparado.

O atual modelo canadense de financiamento da política se assemelha muito ao que o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil defendeu na ADI 4650 como sendo o que decorreria da interpretação sistemática da Constituição brasileira, à luz dos princípios democrático, republicano e da igualdade. No Canadá apenas pessoas físicas, cidadãos ou residentes permanentes, podem participar do financiamento eleitoral efetuando contribuições a partidos²⁹ ou candidatos³⁰, respeitado um limite nominal uniforme de 1.500 dólares canadenses *per capita*.³¹

No Canadá, aponta Óscar Sánchez Muñoz, na dialética entre a liberdade (de campanha, de expressão, de gastos) e a igualdade (de oportunidades entre os competidores eleitorais, de influência dos cidadãos no processo político) a legislação e a jurisprudência tomaram o lado da igualdade.³² Sánchez Muñoz ensina que a influência dos grupos de interesse, principalmente sindicatos e corporações, no financiamento da política canadense nunca foi comparável ao que se observa nos Estados Unidos, e destaca que em 2003 o país reformou a legislação proibindo as doações por pessoas jurídicas.³³

Como a maioria dos países democráticos, o Canadá adota um sistema misto de financiamento da política, além das doações de pessoas físicas os partidos recebem recursos de um fundo público e tem acesso gratuito a inserções na TV. Os partidos devem cumprir um limite de gastos previamente estabelecido e há ainda regulamentação limitando os gastos de terceiros em favor de candidatos e partidos.³⁴

O sistema de financiamento de campanha dos Estados Unidos é bastante intrincado. Os candidatos arrecadam recursos por meio de comitês próprios,

29 INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *Is there a ban on corporate donations to political parties?*

30 INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *Is there a ban on corporate donations to candidates?*

31 O equivalente a R\$ 3.771 à cotação de 21 de julho de 2016. INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *If there is a limit on the amount a donor can contribute to a political party over a time period (not election specific), what is the limit?* INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *If there is a limit on the amount a donor can contribute to a candidate, what is the limit?*

32 SÁNCHEZ MUÑOZ, Óscar. Partidos, elecciones y dinero: el modelo canadiense. *Paraná eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política*, v. 3, n. 1, Curitiba: TRE, 2014, p. 53.

33 SÁNCHEZ MUÑOZ, Óscar. Partidos, elecciones y dinero: el modelo canadiense. *Paraná eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política*, v. 3, n. 1, Curitiba: TRE, 2014, p. 91.

34 SÁNCHEZ MUÑOZ, Óscar. Partidos, elecciones y dinero: el modelo canadiense. *Paraná eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política*, v. 3, n. 1, Curitiba: TRE, 2014, p. 60-70.

atendendo às limitações impostas pela legislação,³⁵ devendo prestar contas à *Federal Election Commission*. Podem contar ainda com o apoio dos *PACs* ou dos *Super PACs*, que devem manter contabilidade separada dos comitês de candidatos, também sob a fiscalização da *FEC*, que publica na internet a prestação de contas de cada comitê.³⁶ Embora o financiamento privado seja hegemônico, existe a possibilidade de financiar as campanhas presidenciais também com recursos públicos,³⁷ opção que tem sido cada vez menos utilizada.³⁸ Na campanha presidencial de 2016 um dos temas que suscitaram debates mais acalorados, depois dos despatúrios proferidos por Donald Trump, foram os vultosos dispêndios efetuados, a favor ou contra, os candidatos, pelos chamados *Super PACs*.

Surgidos na década de 1940 os *Political Action Committees* (*PACs*) só podem receber doações de indivíduos, limitadas por lei a US\$ 5 mil *per capita* por ano.³⁹ São proibidos de receber contribuições de empresas e sindicatos, podendo efetuar doações ao comitê do candidato que apoiam ou efetuar despesas independentes em favor deste.⁴⁰ Já os *Super PACs*, surgidos em decorrência do julgamento do caso *Citizens United v. Federal Election Commission* pela Suprema Corte dos Estados Unidos, em janeiro de 2010, são proibidos de contribuir para os comitês oficiais dos candidatos ou de coordenar suas ações com a campanha destes, mas por outro lado são livres para arrecadar e gastar somas ilimitadas de dinheiro provenientes de doações de pessoas físicas, empresas ou sindicatos.⁴¹

Segundo Richard Briffault no ciclo eleitoral de 2011-2012, o primeiro após a gênese dos *Super PACs*, a maior parte dos recursos arrecadados por este tipo de

35 No ciclo eleitoral de 2015-2016 o comitês oficiais dos candidatos podem receber doações individuais limitas a US\$ 2.700 *per capita* por ano. UNITED STATES OF AMERICA. Federal Election Commission. *How much can I contribute?* Contribution limits for 2015-2016 federal elections.

36 BRIFFAULT, Richard. Super PACs. *Minnessota Law Review*, Minneapolis, n. 96, p.1644-1693, nov. 2012, p. 1645-1648.

37 SANTANO, Ana Claudia. *O financiamento da política: teoria geral e experiências no direito comparado*. Curitiba: Íthala, 2014, p. 115-116.

38 John McCain, em 2008, foi último candidato de um grande partido a se habilitar para receber recursos públicos nas eleições gerais para presidente. UNITED STATES OF AMERICA. Federal Election Commission. *Presidential election campaign fund*.

39 UNITED STATES OF AMERICA. Federal Election Commission. *How much can I contribute?* Contribution limits for 2015-2016 federal elections.

40 BRIFFAULT, Richard. Super PACs. *Minnessota Law Review*, Minneapolis, n. 96, p.1644-1693, nov. 2012, p. 1647.

41 “Independent-expenditure-only political committees (sometimes called “super PACs”) may accept unlimited contributions, including from corporations and labor organizations.” UNITED STATES OF AMERICA. Federal Election Commission. *How much can I contribute?* Contribution limits for 2015-2016 federal elections.

comitê foram doados por indivíduos muito ricos que contribuíram como pessoa física, e não por empresas ou sindicatos, como era de se esperar.⁴²

Durante as prévias do Partido Democrata nas eleições estadunidenses de 2016, o pré-candidato à presidência Bernie Sanders teve como um dos principais motes de sua campanha o combate ao que alegava ser uma inundação do financiamento político nos Estados Unidos por milhões de dólares gastos por empresas e indivíduos muito ricos, principalmente por meio dos *Super PACs*, e se orgulhava de ter sido um dos únicos candidatos a não receber grandes doações empresariais e nem contar com um *Super PAC* que o apoiasse. As repetidas referências do senador à média de US\$ 27 *per capita* das contribuições que recebia tornaram-se um mantra da campanha, com o objetivo de demonstrar que é possível financiar uma grande campanha baseada unicamente em pequenas contribuições individuais recebidas de um número expressivo de cidadãos.⁴³

Na Alemanha, o sistema de financiamento da política tem um forte viés igualitário voltado ao fortalecimento dos partidos. Ana Claudia Santano ensina que a Constituição alemã estabelece regras de financiamento público dos partidos, aliado a um sistema de prestação de contas rigoroso e transparente, que prevê sanções administrativas e penais caso seja constatada alguma irregularidade, como o financiamento ilegal ou o descumprimento das normas de prestação de contas.⁴⁴

Ainda segundo Santano, o financiamento eleitoral na Alemanha está centrado nos partidos, que são o eixo principal de toda a política do país, que sofreu com a instabilidade política e a guerra ao longo do século passado. O Estado alemão pode ser considerado um verdadeiro “Estado de partidos”, afirma, visto que estes gozam de alto nível de estabilidade, e disciplina, e são protagonistas no processo eleitoral, ao contrário dos Estados Unidos onde os verdadeiros protagonistas são os candidatos.⁴⁵

42 BRIFFAULT, Richard. Super PACs. *Minnesota Law Review*, Minneapolis, n. 96, p.1644-1693, nov. 2012, p. 1645.

43 Bernie Sanders arrecadou um total de US\$ 231,8 milhões em contribuições individuais, mais da metade deste valor, ou US\$ 134,7 milhões, ofertados por apoiadores cujo total doado ficou abaixo de US\$ 200, limite a partir do qual é exigida a identificação do doador na prestação de contas. UNITED STATES OF AMERICA. Federal Election Commission. *Comitee Bernie Sanders 2016*.

44 SANTANO, Ana Claudia. Una breve retrospectiva sobre la financiación de los partidos políticos en Alemania. *Paraná eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política*, v. 2, n. 2, Curitiba: TRE, 2013, p.216.-217.

45 SANTANO, Ana Claudia. Una breve retrospectiva sobre la financiación de los partidos políticos en Alemania. *Paraná eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política*, v. 2, n. 2, Curitiba: TRE, 2013, p.217.-218.

Carlos Ardila Ballesteros afirma que desde a promulgação da Constituição Política da República da Colômbia em 1991, que permitiu a eleição direta de prefeitos e governadores, os grupos criminosos têm tentado, e muitas vezes conseguido, cooptar autoridades locais e regionais, elegendo membros destas organizações ou pessoas estreitamente ligadas a elas para postos nos diversos níveis de poder naquele país. Esta verdadeira tomada do poder por organizações criminosas têm sido combatida pela atuação da Corte Suprema de Justiça Colombiana que, segundo Ballesteros, investigou e julgou dezenas de processos contra senadores e representantes da câmara nos últimos anos por envolvimento com grupos que atuam à margem da lei. Com o objetivo de evitar que essa situação perdurasse foi realizada uma reforma eleitoral, tendo sido aprovado o Ato Legislativo nº 1 de 2009, equivalente a uma emenda constitucional no sistema jurídico da Colômbia.⁴⁶

Este diploma legal, explica Ardila Ballesteros, alterou diversos dispositivos da Constituição colombiana, estabelecendo sanções a congressistas vinculados a grupos “*al margen de la ley*” e a partidos e movimentos políticos que apresentem candidatos com estas características, tratou ainda de temas como o financiamento de campanhas políticas, o voto nominal ou público, as coligações partidárias, a troca de partidos, a cláusula de barreira para a obtenção de personalidade jurídica, as suplências, as funções do Conselho Nacional Eleitoral e o voto em branco.⁴⁷

Foi estabelecido um regime de sanções contra as organizações políticas, seus dirigentes e eleitos quando estes forem condenados por delitos relacionados à vinculação com grupos armados ilegais, narcotráfico, ou por delitos contra os mecanismos de participação democrática ou crimes contra a humanidade. Os partidos podem ser sancionados com multas, com a devolução de recursos

46 O Ato Legislativo teve por objetivo: “*profundizar en la democratización interna de los partidos, su fortalecimiento y su responsabilidad política, dentro de un marco programático y de transparencia en las relaciones entre los poderes públicos, y consciente de la necesidad urgente de proteger el sistema democrático del influjo de agentes y organizaciones criminales*”. ARDILA BALLESTEROS, Carlos. El acto legislativo nº 1 de 2009: la “silla vacía” en Colombia. In: *Derecho Electoral de Latinoamérica: Memoriais del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral*, 2011, Bogotá D.C.: Consejo de Estado, 2013, p. 689-690.

47 DE LA CALLE LOMBANA, Humberto. La financiación ilícita de la política. In: *Derecho Electoral de Latinoamérica: Memoriais del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral*, 2011, Bogotá D.C.: Consejo de Estado, 2013, p. 232; ARDILA BALLESTEROS, Carlos. El acto legislativo nº 1 de 2009: la “silla vacía” en Colombia. In: *Derecho Electoral de Latinoamérica: Memoriais del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral*, 2011, Bogotá D.C.: Consejo de Estado, 2013, p. 690.

concedidos pelo Estado para o financiamento de campanhas ou com a perda da personalidade jurídica.⁴⁸

Com relação ao financiamento das campanhas eleitorais colombianas o Ato Legislativo nº 1 de 2009 estabeleceu que o Estado participará do financiamento político e eleitoral dos partidos e movimentos políticos com personalidade jurídica. Foi proibida a arrecadação de recursos de pessoas naturais ou jurídicas estrangeiras, ou de grupos com finalidades antidemocráticas ou contrárias à ordem pública. Estabeleceu-se ainda que o Conselho Nacional Eleitoral definirá por meio de resolução anual o teto de gastos com campanhas que se ultrapassado implicará na perda dos cargos pelos eleitos que excederam o limite.⁴⁹

Como se pode notar a questão do financiamento da política é objeto de constante e acalorado debate em países democráticos de diversas partes do mundo. As frequentes reformas dos sistemas normativos que regulam a matéria tem por base a importância crucial da questão para a representação democrática. Para se debater o papel do dinheiro na política brasileira é necessário se nortear pelos princípios eleitorais plasmados na Constituição como ensinado por Eneida Desiree Salgado, sendo os dois mais diretamente ligados à questão do financiamento da política o princípio da autenticidade eleitoral⁵⁰ e, especialmente, o princípio da máxima igualdade na disputa eleitoral.⁵¹

48 ARDILA BALLESTEROS, Carlos. El acto legislativo nº 1 de 2009: la “silla vacía” en Colombia. In: *Derecho Electoral de Latinoamérica: Memoriais del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral*, 2011, Bogotá D.C.: Consejo de Estado, 2013, p. 691.

49 ARDILA BALLESTEROS, Carlos. El acto legislativo nº 1 de 2009: la “silla vacía” en Colombia. In: *Derecho Electoral de Latinoamérica: Memoriais del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral*, 2011, Bogotá D.C.: Consejo de Estado, 2013, p. 692.

50 Cf. SALGADO, Eneida Desiree. *Princípios constitucionais eleitorais*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 29-70.

51 Cf. SALGADO, Eneida Desiree. *Princípios constitucionais eleitorais*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 189-232.

2 Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650

2.1 Petição inicial do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil

Em 05 de setembro de 2011 o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, então presidida por Ophir Cavalcante Júnior, ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650 cumulada com pedido de medida cautelar, na qual requeria:

- i. a declaração de inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do art. 24 da Lei das Eleições (Lei 9.504/97), na parte em que autorizava, a *contrario sensu*, a doação por pessoas jurídicas a campanhas eleitorais, bem como a inconstitucionalidade do parágrafo único do mesmo dispositivo, e do art. 81, caput e § 1º do mesmo diploma legal;⁵²
- ii. a declaração a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do art. 31 da Lei dos Partidos Políticos (Lei 9.096/95), na parte em que autorizava, a *contrario sensu*, a realização de doações por pessoas jurídicas a partidos políticos; e a inconstitucionalidade das expressões

52 Lei das Eleições (Lei nº 9.504/97):

Art. 24. É vedado a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, de:

I – entidade ou governo estrangeiro;

II – órgão da administração pública direta ou indireta ou fundação mantida com recursos provenientes do Poder Público;

III – concessionário ou permissionário de serviço público;

IV – entidade de direito privado que receba, na condição de beneficiária, contribuição compulsória em virtude de disposição legal;

V – entidade de utilidade pública;

VI – entidade de classe ou sindical;

VII – pessoa jurídica sem fins lucrativos que receba recursos do exterior;

VIII – entidades beneficentes ou religiosas;

IX – entidades esportivas;

X – organizações não-governamentais que recebam recursos públicos;

XI – organizações da sociedade civil de interesse público.

Parágrafo único. Não se incluem nas vedações de que trata este artigo as cooperativas cujos cooperados não sejam concessionários ou permissionários de serviços públicos, desde que não estejam sendo beneficiadas com recursos públicos, observado o disposto no art. 81.

[...]

Art. 81. As doações e contribuições de **pessoas jurídicas** para campanhas eleitorais poderão ser feitas a partir do registro dos comitês financeiros dos partidos ou coligações.

§ 1º. As doações e contribuições de que trata este artigo ficam limitadas a dois por cento do faturamento bruto do ano anterior à eleição. (grifou-se)

“ou pessoa jurídica”, constante no art. 38, inciso III, da mesma lei, e “e jurídicas”, inserida no art. 39, caput e § 5º do citado diploma legal;⁵³

- iii. a declaração de inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, do art. 23, § 1º, incisos I e II, da Lei das Eleições (Lei 9.504/97), autorizando-se que tais preceitos mantivessem a eficácia por mais 24 (vinte e quatro) meses, a fim de se evitar a criação de uma “lacuna jurídica ameaçadora” na disciplina do limite às doações de campanha realizadas por pessoas naturais e ao uso de recursos próprios pelos candidatos nestas campanhas;⁵⁴
- iv. a declaração de inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, do art. 39, § 5º, da Lei dos Partidos Políticos (Lei 9.096/95), com exceção da expressão “e jurídicas”, autorizando-se que tal preceito mantivesse a eficácia por até 24 (vinte e quatro) meses, a fim de se evitar a criação de

53 Lei dos Partidos Políticos (Lei nº 9.096/95):

Art. 31. É vedado ao partido receber, direta ou indiretamente, sob qualquer forma ou pretexto, contribuição ou auxílio pecuniário ou estimável em dinheiro, inclusive através de publicidade de qualquer espécie, procedente de:

I – entidades ou governos estrangeiros;

II – autoridades ou órgãos públicos, ressalvadas as dotações referidas no art. 38;

III – autarquias, empresas públicas ou concessionárias de serviços públicos, sociedades de economia mista e fundações instituídas em virtude de lei e para cujos recursos concorram órgão ou autoridades governamentais;

IV – entidade de classe ou sindical.

[...]

Art. 38. O Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos (Fundo Partidário) é constituído por:

[...]

III – doações de pessoa física **ou jurídica**, efetuadas por intermédio de depósitos bancários diretamente na conta do Fundo Partidário;

[...]

Art. 39. Ressalvado o disposto no art. 31, o partido político pode receber doações de pessoas físicas **e jurídicas** para constituição de seus fundos.

[...]

§ 5º. Em ano eleitoral, os partidos políticos poderão aplicar ou distribuir pelas diversas eleições os recursos financeiros recebidos de pessoas físicas **ou jurídicas**, observando-se o disposto no Parágrafo 1º do art. 23, no art. 24 e no Parágrafo 1º do art. 81 da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, e os critérios definidos pelos respectivos órgãos de direção e pelas normas estatutárias. (grifou-se)

54 Lei das Eleições (Lei nº 9.504/97):

Art. 23. As pessoas físicas poderão fazer doações em dinheiro ou estimáveis em dinheiro para campanhas eleitorais, obedecido o disposto nesta lei:

§ 1º. As doações e contribuições de que trata este artigo ficam limitadas:

I – no caso de pessoa física, a dez por cento dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior à eleição.

II – no caso de candidato que utilize recursos próprios, ao valor máximo de gastos estabelecido pelo seu partido, na forma da lei.

uma “lacuna jurídica ameaçadora” na disciplina do limite às doações a partidos políticos realizadas por pessoas naturais⁵⁵;

- v. fosse instado o Congresso Nacional a editar, no prazo de 18 meses, legislação que estabelecesse: a) limite per capita uniforme para doações a campanha eleitoral ou a partido por pessoa natural, em patamar baixo o suficiente para não comprometer excessivamente a igualdade nas eleições; b) limite, com as mesmas características, para o uso de recursos próprios pelos candidatos em campanha eleitoral. Sob pena de ser atribuído ao Tribunal Superior Eleitoral competência para regulamentar provisoriamente a questão até a edição de legislação que atendesse aos requisitos exigidos.

O CFOAB inicia a fundamentação da ação argumentando que o sucesso nas eleições nas sociedades de massa, como a brasileira, implica a realização de vultosas despesas na divulgação do nome e imagem do candidato perante o eleitorado. Para o requerente a “dinâmica do processo eleitoral torna a política extremamente dependente do poder econômico, o que se afigura nefasto para o funcionamento da democracia”.⁵⁶

Afirma que a excessiva infiltração do poder econômico na dinâmica das eleições originaria desigualdade política. Os candidatos que não possuem elevado patrimônio próprio ou, principalmente, acesso aos financiadores privados teriam muito mais dificuldades em obter êxito nas disputas eleitorais em relação aos candidatos apoiados pelos detentores do poder econômico, o que resultaria no aumento exponencial da “influência dos mais ricos sobre o resultado dos pleitos eleitorais”. Na opinião da OAB esta dinâmica de financiamento de campanhas “cria perniciosas vinculações entre os doadores [...] e os políticos, que acabam sendo fonte de favorecimentos e corrupção”.⁵⁷

Prossegue argumentado que haveria uma “contaminação da máquina pública” por relações “pouco republicanas” envolvendo os políticos e os financiadores de suas campanhas. Citando o relatório do *Seminário sobre a Reforma Política* realizado pelo Conselho Federal da OAB, coordenado pelo então

55 Cf. a nota 53.

56 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 5-6.

57 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 6.

advogado Luis Roberto Barroso, o requerente defende que a conjugação de campanhas milionárias financiadas com recursos privados produziria “resultados desastrosos para a autenticidade do processo eleitoral e para a transparência das relações entre o poder público e os agentes econômicos”.⁵⁸

Para o CFOAB à luz dos princípios da igualdade, democrático e republicano o legislador teria o dever de estabelecer um sistema de financiamento de campanha que definisse “limites e restrições significativas” ao financiamento privado, com vistas a “proteger a democracia de uma influência excessiva e deletéria do poder econômico”, pois os limites até então estabelecidos seriam manifestamente insuficientes.⁵⁹

Os limites estabelecidos para o financiamento privado de partidos e campanhas, que se mantiveram em vigor em relação às pessoas físicas mesmo após o julgamento da ADI em tela, previam a possibilidade de doações de pessoas jurídicas, limitadas a 2% do faturamento bruto do ano anterior, e de pessoas físicas, em montante não superior a 10% dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior; e ainda que os candidatos poderiam financiar a própria campanha até a totalidade do limite de gastos estabelecidos em lei, ou na ausência desta, do teto de gastos definido pelo partido.

Para o requerente as doações a partidos e campanhas efetuadas por pessoas físicas poderiam ser “concebidas como uma forma de participação cívica do cidadão”, mas seria necessário estabelecer critérios uniformes, não proporcionais à renda, e suficientemente baixos para impedir que a desigualdade econômica se convertesse em desigualdade política. Os critérios em vigor seriam excessivamente leniente com os mais ricos, que poderiam doar milhões de reais, e muito rígidos em relação ao menos abastados, que estariam limitados a doar apenas algumas centenas de reais. Por outro lado, as pessoas jurídicas, “entidades artificiais criadas pelo direito para facilitar o tráfego jurídico e social”, não gozariam da pretensão legítima de participar do processo político eleitoral.⁶⁰

Na visão do CFOAB o enfrentamento desta “grave patologia constitucional” deveria ser resolvido por meio de um diálogo institucional entre os poderes da

58 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 7.

59 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 7-8.

60 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 8-9.

república. O Supremo Tribunal Federal pronunciaria a inconstitucionalidade do critério de doação por parte de pessoas físicas, bem como da ausência de critério para o uso de recursos próprios dos candidatos, mas modularia os efeitos da decisão estabelecendo um prazo para que o Congresso Nacional editasse novas normas com limitação uniforme do uso de recursos de pessoas físicas, doadores ou candidatos, em patamares que não “comprometessem em excesso a igualdade no processo eleitoral”. Caso o parlamento não disciplinasse a questão, no prazo de 18 meses, caberia ao Tribunal Superior Eleitoral definir provisoriamente tais limites até o advento de legislação regulando a questão de acordo como os critérios delimitados.⁶¹

Com relação à questão do chamado caixa dois o requerente defendeu que este seria um problema referente à “eficácia social das normas jurídicas” que regulam o financiamento político que não deveria impedir o “aperfeiçoamento do arcabouço normativo” com vistas a estabelecer um sistema de financiamento de campanhas mais “igualitário, democrático e republicano”. Segundo o CFOAB a busca da solução para esta patologia passaria pela conjugação de duas estratégias “não excludentes, mas complementares e sinérgicas”: a coibição dos abusos através de “fiscalização e punição dos que praticam irregularidade eleitorais”, e a alteração do marco normativo vigente, para “torná-lo mais consentâneo com os valores e princípios da Constituição da República”.⁶²

O CFOAB lembra que o princípio da igualdade, consagrado no art. 5º da Constituição, vai além da igualdade formal, não se limitando à mera “vedação às discriminações arbitrárias”. Acrescenta que o constitucionalismo social contemporâneo reconhece a existência e têm como meta a atenuação das imensas desigualdades nas relações “políticas, econômicas e sociais”. Nesta perspectiva, a regulamentação do financiamento de campanha exacerbaria, em vez de corrigir, as desigualdades políticas e sociais existentes, ao permitir que os mais ricos, “por si ou pelas empresas que controlam”, pudessem exercer uma influência muito maior nos resultados eleitorais e consequentemente nas “deliberações coletivas” e na elaboração das “políticas públicas”. Desta forma se permitiria que a desigualdade política prevalecesse, “pela via da influência do poder econômico sobre a política”, o

61 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 10.

62 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 10.

que resultaria na “quase adoção de critérios censitários para a escolha dos governantes”, pois as regras em vigor permitiriam a conversão, “de forma praticamente automática”, do poder econômico em poder político.⁶³

Segundo o requerente, enquanto as doações de campanha realizadas por pessoas físicas, respeitados limites igualitários, poderiam “ser vistos como um instrumento legítimo à disposição do cidadão para participação na vida pública”, as pessoas jurídicas não gozariam da mesma prerrogativa, visto que a faculdade de realizar, ou não, doações a partidos e candidatos, estaria inserido no “sistema integrado pelos direitos políticos”, portanto restritos aos cidadãos, não se tratando de direito individual “passível de ser estendido também às pessoas jurídicas”.⁶⁴

Na visão do CFOAB o arcabouço legal então vigente acerca do financiamento da política seria contrário ao princípio democrático, que “pressupõe a igualdade política dos cidadãos”, na medida em que permitiria a conversão da desigualdade econômica em desigualdade política. Seria incompatível com o princípio majoritário, que estabelece que em casos de desacordos políticos deva prevalecer a vontade da maioria, desde que respeitados os direitos das minorias. Desta forma, com a “captura da esfera política pela esfera econômica”, a desigualdade desta seria transferida àquela, o que tenderia a transformar o sistema político em uma plutocracia.⁶⁵

O modelo de financiamento político atacado pela ADI 4650 violaria ainda, no entendimento do requerente, o princípio republicano. Não no sentido de um regime de governo representativo e temporário, mas na acepção segundo a qual o regime republicano seria aquele no qual os agentes públicos atuam não em nome próprio, gerindo bens próprios, mas em nome da coletividade, gerindo bens públicos, a coisa pública. Segundo o requerente, o sistema de financiamento impugnado fomentaria práticas antirrepublicanas como o patrimonialismo, o favorecimento de interesses particulares próprios, ou de “amigos” e “credores”, como ilustrariam os inúmeros casos de escândalos políticos relacionados ao financiamento de campanhas eleitorais.⁶⁶

63 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 11-12.

64 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 14.

65 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 16.

66 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 19-20.

O CFOAB requereu a concessão de medida cautelar em relação aos pedidos que versavam sobre a proibição de doações efetuadas por pessoas jurídicas a partidos e candidatos. Argumentando que o *fumus boni iuris* estaria configurado pela ofensa aos princípios da igualdade, democrático e republicano e na necessidade de dar efetividade ao “princípio da proporcionalidade, na sua dimensão de vedação à proteção deficiente”. O *periculum in mora* estaria caracterizado pelo fato de que o tempo médio de julgamento das ações no Supremo Tribunal Federal tornaria provável que novas eleições viessem a ser realizadas antes da decisão definitiva da ADI, como de fato ocorreu, tendo sido realizados dois pleitos, nos anos de 2012 e 2014, entre o ajuizamento da ação e seu julgamento definitivo. Estaria assim caracterizada a necessidade de concessão de medida cautelar em respeito ao princípio da anualidade eleitoral e com o objetivo de evitar que as doações de pessoas jurídicas continuassem a causar “efeitos deletérios” irreversíveis sobre a legitimidade democrática dos pleitos.⁶⁷

2.2 Parecer da Procuradoria-Geral da República

O parecer da Procuradoria-Geral da República, elaborado pela então Procuradora-Geral Eleitoral, Deborah Macedo Duprat de Britto Pereira, e aprovado pelo então Procurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos, manifestou-se pela total procedência da ação.

No entendimento do MP a possibilidade de declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, como pretendido pelo CFOAB em relação aos dispositivos que permitiam as doações de pessoas jurídicas a partidos e candidatos, estaria consagrada na doutrina pátria, já tendo sido admitida na jurisprudência do STF. Ao proferir este tipo de decisão, o STF não atuaria como legislador positivo, invadindo o “âmbito da discricionariedade do Poder Legislativo”, mas apenas exerceria seus poderes de intérprete da Constituição para “expelir do ordenamento jurídico” normas contrárias aos princípios fundamentais da Constituição.⁶⁸

67 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 33-34.

68 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Parecer da Procuradoria-Geral da República na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 7-8.

O *Parquet* federal manifestou-se favoravelmente à modulação de efeitos pretendida pelo requerente, de forma a conceder ao Congresso Nacional “prazo razoável” para a edição de norma “em consonância com os parâmetros constitucionais aventados”, de forma a evitar a criação de lacuna jurídica. No entendimento da Procuradoria-Geral da República a fungibilidade entre ADI e ADO, que já teria sido reconhecida pelo STF, permitira a cumulação do pedido de modulação com os demais.⁶⁹

O parecer do MP discorre sobre a formação social e política do Brasil, buscando destacar as diferenças entre a realidade político-jurídico de nosso país em relação aos Estados Unidos e aos países europeus que foram citados pela Advocacia-Geral da União como exemplos de democracias maduras que permitem a participação das empresas no financiamento da política. Para a PGR, enquanto nos países do atlântico norte o processo de consolidação da cidadania teria se dado pelo reconhecimento de uma série de direitos ao longo de séculos, no Brasil as práticas oligárquicas e patrimonialistas não teriam permitido que a consolidação da cidadania se desse da mesma forma.⁷⁰

Segundo o Ministério Público os partidos políticos seriam as únicas pessoas jurídicas legitimadas pela Constituição a participar no processo eleitoral, conforme o art. 17 da Constituição. Nem mesmo os sindicatos, “por mais que tenham finalidades políticas”, gozariam de prerrogativas de participar do processo político-eleitoral, assim como as demais organizações elencadas nos incisos do art. 24 da Lei das Eleições. Neste sentido, na visão da PGR, com mais razão ainda as pessoas jurídicas de direito privado, sem conotação política e com fins lucrativos, deveriam “ficar afastadas da participação, direta ou indireta, nos processos eleitorais”.⁷¹ Para o MP os interesses particulares legítimos devem ser manifestados no ambiente político por via da participação dos cidadãos, “de modo que se garanta a isenção do processo eleitoral perante interesses puramente econômicos”.⁷²

No entendimento dos procuradores signatários do parecer o acolhimento dos pedidos elencados na ADI não configuraria uma reforma política a partir do

69 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Parecer da Procuradoria-Geral da República na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 9-10.

70 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Parecer da Procuradoria-Geral da República na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 11-16.

71 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Parecer da Procuradoria-Geral da República na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2012, p.17-18.

72 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Parecer da Procuradoria-Geral da República na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p.18-19.

Judiciário, por se tratar apenas de análise da adequação, ou não, das regras de financiamento da política ao perfil de processo eleitoral preconizado pela Constituição. Para o Ministério Público, embora a Constituição não tenha indicado expressamente a proibição da participação de empresas no financiamento eleitoral, a leitura sistemática e integrativa da Constituição levaria à conclusão de que os dispositivos questionados seriam inconstitucionais.⁷³

O Estado, afirma o parecer da PGR, na medida em que representa, no regime democrático, os interesses da sociedade como um todo, deveria atuar para conter a influência do poder econômico na esfera política. Desta forma estaria justificada, na perspectiva republicana, a “intervenção na liberdade econômica da minoria da população em prol da maximização da participação cívica de todos os cidadãos”, levando a legitimidade representativa a patamares mais elevados, em consonância com o disposto no § 9º do art. 14 da Constituição, que prevê o dever do Estado de proteger a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico.⁷⁴

No entendimento do MP o financiamento das campanhas eleitorais por um número pequeno de doadores, geralmente grandes empresas que efetuam doações muitas vezes multimilionárias, reforçaria a “apatia política e a desmobilização dos cidadãos em geral”. Daí a necessidade de, no contexto das democracias representativas de massa, como a brasileira, onde em função da escassez de tempo disponível para a militância política por parte do cidadão prepondera a profissionalização da política, fosse estabelecido um sistema de financiamento da política mais igualitário. Desta forma os cidadãos seriam encorajados a participar mais ativamente do debate público, candidatando-se ou apoiando financeiramente os candidatos e partidos de sua preferência.⁷⁵

O MP acolheu ainda a tese, defendida pelo CFOAB, de que o sistema de financiamento político impugnado afrontaria o princípio da proporcionalidade, em sua vertente de proibição de proteção deficiente, devendo o Estado “agir na proteção de bens jurídicos de índole constitucional”.⁷⁶ Neste sentido a Procuradoria-Geral da

73 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Parecer da Procuradoria-Geral da República na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 20.

74 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Parecer da Procuradoria-Geral da República na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 22.

75 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Parecer da Procuradoria-Geral da República na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 23-24.

76 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Parecer da Procuradoria-Geral da República na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 28-31.

República manifestou-se pela total procedência da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650.

2.3 Contribuições dos expositores na audiência pública

Nos dias 17 e 24 de junho de 2013 foi realizada audiência pública convocada pelo relator da ação, ministro Luiz Fux, que contou com a participação 30 expositores, entre juristas, cientistas políticos, membros de classe política e de entidades da sociedade civil.

O primeiro expositor, deputado Henrique Fontana Júnior (PT-RS), declarou-se defensor do financiamento público exclusivo da política no Brasil, por ser esta, segundo ele, a melhor forma de garantir que o país pudesse ter uma democracia de iguais, sintetizada no lema “um homem, um voto”. Para o deputado, o que haveria até então seria uma democracia do dinheiro, onde as ideias, os projetos, os compromissos públicos com o país e a história de vida dos candidatos importavam cada vez menos. Segundo Fontana, as eleições gerais de 2010 teriam custado quase R\$ 5 bilhões, um aumento de 591% em relação aos R\$ 827 milhões despendidos em 2002, o que teria transformado as disputas eleitorais numa verdadeira “corrida do ouro”, na qual partidos e candidatos que não tivessem acesso a elevados montantes para gastar em campanhas não teriam como transpor a “cláusula de barreira econômica”.⁷⁷

Para o professor Eduardo Mendonça os limites de 2% do faturamento bruto do ano anterior, estipulado para as doações eleitorais efetuadas por empresas, e de 10% dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior, aplicável às pessoas físicas, só representariam uma limitação verdadeira para as empresas e cidadãos de menor capacidade econômica, deixando as maiores empresas e os indivíduos muito ricos livres para efetuar doações no valor que bem entendessem. Ainda segundo Mendonça, caberia ao STF, no julgamento da ADI 4650, delimitar as condições e os limites dentro dos quais seria possível e legítimo que o poder econômico se expressasse na forma de doações eleitorais, de modo a garantir que a igualdade

77 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 9-21.

política pudesse ser realizada na maior medida possível, reduzindo-se, tanto quanto possível, as distorções geradas pelo poder econômico.⁷⁸

Para Daniel Sarmento, professor de direito constitucional da Universidade Federal do Rio de Janeiro, o financiamento de campanha seria “um dos berços de onde brotam [...] os mais graves problemas de corrupção que o país tem enfrentado”; teria ainda influência direta no funcionamento da democracia, que se assentaria na “afirmação da igualdade política entre os cidadãos”, da qual decorreria o princípio do *one man, one vote* e também o princípio majoritário, segundo o qual em um cenário de desacordo a vontade da maioria deva prevalecer.

No entendimento de Sarmento haveria ausência de proporcionalidade no estabelecimento de um teto máximo de doações de campanha proporcional à renda do doador, permitindo que um indivíduo rico pudesse doar milhões de forma lícita, enquanto um indivíduo pobre caísse na ilegalidade ao doar algumas centenas de reais, e defendeu o estabelecimento de limites fixos no moldes adotados por países como Canadá, França e Israel. Para ele o modelo então em vigor favoreceria os mais ricos e as concepções ideológicas por eles defendidos, e neste tocante defendeu que não haveria justificativa para que as empresas pudessem efetuar contribuições a campanhas e partidos enquanto os sindicatos são proibidos de fazê-lo.

O professor defendeu ainda que aquele modelo de financiamento ofenderia o princípio republicano ao permitir que grandes doadores pudessem influenciar nas decisões tomadas pelos agentes públicos eleitos, gerando o que seria uma espécie de relação credor-devedor quitada por meio de “prestações antirrepublicanas”, e defendeu que o Estado ao fazer menos do que deveria para “proteger e promover os direitos fundamentais” ofenderia a Constituição, violando o princípio da proporcionalidade, em sua vertente de proibição à proteção deficiente.⁷⁹

Para Pedro Gordilho, advogado e ex-ministro do TSE, a adoção do modelo de financiamento da política propugnado na ADI 4650 teria o efeito inverso ao imaginado pelo CFOAB. Segundo o ex-ministro, aqueles que já detêm o poder político sairiam ainda mais fortalecidos, enquanto o surgimento de novas forças políticas capazes de ameaçar-lhes a hegemonia seria dificultado. Para ilustrar este

78 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 21-31.

79 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 32-41.

entendimento Gordilho toma como exemplo a candidatura de Marina Silva à presidência da República em 2010, cujo companheiro de chapa, o bilionário Guilherme Leal, foi o principal financiador da campanha, por meio principalmente da Natura, empresa do ramo de cosméticos do qual é executivo e o principal acionista, e da angariação de fundos junto a outras grandes empresas brasileiras. Segundo Gordilho a então candidata do PV só pode concorrer em condições competitivas graças ao aporte financeiro viabilizado por seu candidato a vice. Para ele o “maior mal não estaria no financiamento privado das campanhas, mas no financiamento privado realizado de forma oculta e sem limite de gastos”.⁸⁰

José Eduardo Alckmin, ex-ministro do TSE, ressaltou a importância da garantia da igualdade na disputa eleitoral, entendida como igualdade de meios e recursos para desenvolver a campanha eleitoral, e defendeu que para atingir este objetivo melhor seria regulamentar um limite de gastos e não restringir a possíveis fontes de financiamento eleitoral. O ex-ministro teceu críticas à duração das campanhas eleitorais que para ele seriam curtas para propiciar a oportunidade para que os candidatos que ainda não são conhecidos do eleitor pudessem competir com os que já detêm o poder ou já são conhecidos do eleitorado por algum motivo, a exemplo de artistas, líderes religiosos e ex-jogadores de futebol que sempre figuram entre os candidatos, e frequentemente são eleitos, calcados na fama ou na reputação de que já gozam perante o grande público.⁸¹

Nem desconfiava o ex-ministro que as campanhas viriam a ser reduzidas pela metade em relação o período que vigorava então. Possivelmente porque os membros do poder legislativo federal concordem com a tese defendida por Alckmin e, legislando em causa própria, resolveram fortalecer ainda mais a sua posição já bastante privilegiada em relação aos novos postulantes a cargos eletivos, embora tenham usado como justificativa a suposta necessidade de reduzir os custos de campanha em consonância tanto com o anseio popular quanto com as novas limitações ao financiamento impostas pela proibição das doações empresariais.

Os advogados Ricardo Penteado e Paulo Henrique dos Santos Lucon que participaram da audiência representando o Instituto dos Advogados do Estado de São Paulo, ressaltaram a importância constitucional conferida à pessoa jurídica

80 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 42-45.

81 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 46-52.

dentro da ordem econômica, e defenderam que o que deveria ser coibido seria o abuso, a “relação tóxica”, e não o financiamento empresarial de campanhas em si, que segundo eles seria benéfico a toda a sociedade.⁸²

Penteado e Lucon defenderam ainda que o problema da influência do poder econômico sobre o poder político não se resolveria proibindo as empresas de participar do financiamento político-eleitoral, e acrescentaram que “a democracia tem um custo, e dividir esse custo com a sociedade não é um problema”. Criticaram as propostas de estabelecimento de financiamento exclusivamente público da política, argumentando que este modelo não seria compatível com o princípio da igualdade por prever a repartição dos recursos proporcionalmente à representação dos partidos na Câmara Federal, o que para eles fortaleceria os partidos tradicionais e dificultaria o surgimento de novas forças políticas. Defenderam que a única maneira de garantir a igualdade seria por meio da sociedade via financiamento privado, e que decisão do STF no sentido proposto na ADI 4650 engessaria a possibilidade do Congresso Nacional de legislar sobre a matéria.⁸³

Raimundo Cezar de Britto, falando em nome da Ordem dos Advogados do Brasil, defendeu que os pedidos trazidos na ação não se tratariam de ativismo judicial e sim de fazer cumprir a Constituição. Segundo ele as pessoas jurídicas desempenham, com amparo constitucional, relevante papel na atividade econômico mas não teriam nenhum direito de participar da atividade política, esta cabendo exclusivamente aos cidadãos, que podem votar e ser votados. Para o advogado a Constituição é bem clara neste sentido, e prova disso seria que já no art. 1º, parágrafo único, declara que “todo poder emana do povo”.⁸⁴

O bispo Leonardo Ulrich Steiner, falando em nome da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil, defendeu que fosse dado total provimento à ADI 4650 “como forma necessária de aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito”.⁸⁵

Geraldo Tadeu Moreira Monteiro, representando o Instituto Universitário de Pesquisa do Rio de Janeiro, afirmou que o financiamento de campanha é uma preocupação em todo o mundo, numa perspectiva de combate à corrupção eleitoral

82 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 54-56.

83 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 56-60.

84 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 61-67.

85 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 68-73.

e de aprimoramento das ferramentas de *accountability*, e ressaltou que o Brasil também tem avançado neste sentido como por meio da divulgação da lista de doadores de campanha no site do TSE. Segundo o professor entre 2002 e 2010 enquanto o PIB brasileiro cresceu 41,3% e a inflação foi de 78%, os gastos declarados de campanha cresceram 471,3%, representando um gasto de US\$ 10,93 *per capita*, ou 0,89% do PIB. Destacou que a participação das pessoas físicas no total das contribuições eleitorais caiu de 27% em 2004 para menos de 5% em 2012, o que demonstraria que o inflacionamento desse “mercado” foi impulsionado pelas pessoas jurídicas.

Segundo Monteiro nas eleições de 2012 teria havido uma relação praticamente direta entre o montante gasto e o número de votos recebidos pelos candidatos. O que demonstraria a excessiva influência do poder econômico nos resultados eleitorais. Ressaltou ainda o fato de que enquanto as empresas privadas com finalidade lucrativa, podiam efetuar doações, e geralmente o faziam, segundo ele, sem qualquer critério ideológico claro, contribuindo muitas vezes para todos os candidatos com chances de vitória, quase todas as pessoas jurídicas sem fins lucrativos (sindicatos, entidades religiosas, etc.) são impedidas de participar do financiamento de partidos e candidatos, o que seria uma distorção do sistema.⁸⁶

Fernando Borges Mânica, do Instituto Atuação, fez a importantíssima ressalva de que nenhuma entidade ligada às pessoas jurídicas que efetuavam doações eleitorais se inscreveu para participar da audiência pública e defender o seu ponto de vista, esclarecendo os motivos pelos quais efetuariam suas contribuições e porque deveriam continuar autorizadas a fazê-lo.⁸⁷

Adriana Portugal, auditora do Tribunal de Contas do Distrito Federal, traçou um histórico do financiamento político no Brasil, a partir de 1965, ressaltando que as pessoas jurídicas com fins lucrativos foram proibidas de efetuar doações a partidos e candidatos durante a ditadura e nos primeiros anos após a redemocratização, e que esse quadro só foi alterado após o *impeachment* do presidente Fernando Collor de Mello “por uso de recursos de campanha não declarados”.⁸⁸

86 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 73-83.

87 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 107-112.

88 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 120-123.

Maurício Soares Bugarini, professor de ciência política da Universidade de Brasília, apresentou dados de um estudo, com metodologia baseada na teoria dos jogos, no qual se teria chegado à conclusão de que quanto mais desigual a sociedade, mais diversas seriam as propostas políticas, e como os membros da sociedade contribuiriam para as campanhas com o objetivo de aumentar a probabilidade de vitória dos candidatos que defendem as propostas com as quais mais se identificam, ocorreria um aumento nas contribuições, o que segundo ele explicaria o elevado custo das campanhas eleitorais no Brasil. Bugarini afirmou ainda que uma regulação mais restritiva do financiamento privado de campanhas tenderia a fomentar o uso de caixa dois, e que capacidade de cada partido de arrecadar recursos sinalizaria que o mesmo tem apelo social.⁸⁹

O expositor não esclareceu se o estudo citado seria capaz de apontar por quais razões as contribuições até então se concentravam quase que exclusivamente em um pequeno grupo de grandes empresas que efetuavam doações a candidatos de tendências ideológicas diversas, quando não opostas, e como esta realidade se compatibilizaria com as conclusões apontadas.

Débora Lacs Sichel, Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, destacou que a pessoa jurídica não participaria do “processo de cidadania”, sendo uma entidade artificial, criada com finalidade “propiciar uma organização profissional para uma atividade econômica” com vistas à obtenção de lucro, e que, portanto, não se poderia falar em vontade da pessoa jurídica “independente da pessoa natural que a controle”.⁹⁰

Cezar Busatto, Secretário Municipal de Governança de Porto Alegre-RS, chamou a atenção para os artifícios usados por alguns candidatos para ocultar a origem dos recursos que financiaram suas campanhas. Segundo Busatto é comum encontrar casos de prestação de contas nos quais não era possível identificar diretamente a origem da maior parte dos recursos, uma vez que estes eram lançados na contabilidade de campanha como transferências de comitês ou diretórios partidários. Defendeu o uso da internet com ferramenta capaz de “possibilitar a arrecadação de pequenas contribuições individuais de milhares ou milhões de pessoas para custeio de candidaturas”, estratégia utilizada com êxito de

89 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 124-128.

90 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 129-137.

maneira pioneira por Barack Obama, na eleição presidencial estadunidense de 2008.⁹¹ Segundo Busatto, o uso da internet naquela campanha estabeleceu padrões mais igualitários e relativizou a importância das grandes doações. Para ele uso de ferramentas on-line implicaria um maior compromisso e transparência na prestação de contas do candidato que teria que dar satisfação a milhares, ou mesmo milhões de eleitores, que viabilizaram a sua campanha.⁹²

Para a professora Eneida Desiree Salgado, da Universidade Federal do Paraná, é papel do Supremo Tribunal Federal decidir segundo a Constituição e não sobre a Constituição, não devendo atuar como “um conselho de revisão legislativa”. Caberia ao tribunal examinar unicamente se o modelo de financiamento político alvo da ADI seria constitucional ou não, deixando eventuais reformas e melhorias no sistema a cargo do poder legislativo, que goza da legitimidade constitucional e democrática de alterar o sistema normativo. O dever do STF, ao exercer o controle concentrado de constitucionalidade, seria unicamente o de retirar do sistema as normas que se mostrassem inconstitucionais, o que, na visão da constitucionalista, não estaria configurado no caso do regime de financiamento político.⁹³

Edson Resende de Castro, da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público, defendeu a inconstitucionalidade das doações empresariais de campanha pois estas, segundo ele, violariam os “valores constitucionais eleitorais do art. 14, parágrafo 9º da Constituição”, interferindo na normalidade das eleições e na legitimidade dos mandatos, “à revelia daquele que verdadeiramente detém o poder, [...] que é o povo”.⁹⁴

Felipe Sarkis Frank do Vale, falando em nome do Partido Popular Socialista, defendeu que o financiamento empresarial da política em vez de ser um fator de correção das distorções existentes na distribuição de recursos do fundo partidário, fortaleceria o caixa dos grandes partidos, acentuando os desequilíbrios, e que a inércia do legislativo em reformar o sistema teria gerado a necessidade de o judiciário a enfrentar o tema.⁹⁵

91 Estratégia radicalizada, também de maneira exitosa, por Bernie Sanders nas prévias democratas de 2016.

92 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 138-148.

93 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 149-159.

94 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 165-173.

95 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 173-178.

Merval Pereira, jornalista, colunista político e membro da Academia Brasileira de Letras, criticou as propostas de adoção de um sistema de financiamento público exclusivo de campanhas, que, segundo ele, não teria sido adotado por nenhuma democracia do mundo. Pontuou que o Estado brasileiro já gasta milhões de reais do orçamento público com financiamento político por meio do fundo partidário e do acesso ao rádio e à televisão. E defendeu a adoção de um sistema similar ao Francês, que proíbe as doações de empresas e estabelece um teto para doações de indivíduos.⁹⁶

Teresa Sacchet, da Universidade de São Paulo, tratou da acentuada desigualdade no número de mulheres e homens eleitos para participar das instâncias políticas no Brasil. Apontou que esta realidade é objeto de críticas a partir de diversas perspectivas analíticas, sendo o argumento mais comum “a ideia de que a democracia não prescinde de certo grau de correspondência entre a Constituição social e a composição do corpo legislativo”. Lembrou que nem o estabelecimento de cotas de gênero nas listas eleitorais, estabelecido no Brasil a partir de 1996, conseguiu melhorar significativamente o quadro.

Para Sacchet a desigualdade no acesso ao financiamento estaria no cerne desta desigualdade persistente na participação feminina nos cargos eletivos. Para ilustrar a questão apresentou dados demonstrando que a proporção de mulheres eleitas vereadoras decresce à medida que aumenta o tamanho dos municípios, medido em número de eleitores, quando seria de se esperar que os municípios menores apresentassem um eleitorado mais conservador e com maior preconceito em relação à participação feminina na política. Quando na realidade nos municípios maiores, com a disputa mais acirrada e conseqüentemente mais cara, as mulheres encontram maiores dificuldades em obter o sucesso eleitoral, dadas as disparidades que enfrentam também para a obtenção de apoio financeiro, sendo estas ainda mais acentuadas nas cidades maiores e com relação a recursos doados por empresas.⁹⁷

Márlon Reis, juiz de direito e membro do Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral, destacou que embora a imensa maioria das doações de campanha fosse proveniente de empresas, 98% em 2010 segundo ele, esta não seria uma prática pulverizada entre um grande número de pessoas jurídicas,

96 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 178-187.

97 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 197-208.

estando concentrada em um pequeno número delas, especialmente dos setores da construção civil, bancário e de mineração, setores que “mantém e precisam manter estreitas relações com o poder público”.

Ainda segundo Reis, pesquisa realizada pela Universidade do Texas teria revelado que as empresas que efetuam doações eleitorais obteriam, na forma de contratos com o setor público, um valor mais de 8 vezes maior que o valor injetado nas campanhas, o que para ele demonstraria uma relação de causa e efeito segundo a qual estas empresas na realidade não realizariam doações, e sim um verdadeiro investimento.

Ao tratar da prestação de contas de campanha, Reis destacou que estas muitas vezes não explicitam os verdadeiros doadores, lançando os valores como transferências efetuadas pelos partidos a partir de recursos por estes arrecadados junto às empresas, o que indicaria que tanto doadores quanto candidatos tentariam dissimular o vínculo entre eles existente.⁹⁸

98 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 224-233.

3 A decisão do Supremo Tribunal Federal sobre o financiamento da política

3.1 A tese majoritária

No dia seguinte ao ajuizamento da ação o relator, ministro Luiz Fux, proferiu decisão monocrática negando a concessão de medida cautelar argumentando que em face da inegável relevância social da matéria, em prestígio à segurança jurídica e à presunção de constitucionalidade das leis, dos efeitos vinculantes e da eficácia *erga omnes* da decisão a ser proferida, a matéria deveria ser decidida em definitivo pelo plenário do Supremo Tribunal Federal. E determinou a aplicação do procedimento abreviado previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/1999.

O julgamento da ADI 4650 começou em dezembro de 2013 com o voto do relator ministro Luiz Fux, que iniciou sua explanação repisando a eterna necessidade de realização de uma reforma política no Brasil, e que um dos pontos centrais de tal reforma deveria ser o do financiamento de campanhas eleitorais.

Preliminarmente o ministro Fux ressaltou que o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil figura entre os legitimados à apresentação de ação direta de inconstitucionalidade, e que, em consonância com a jurisprudência pacífica do STF, goza da condição de legitimado universal, não necessitando demonstrar pertinência temática com “o conteúdo do ato normativo impugnado”. Pontuou que os dispositivos questionados, da Lei dos Partidos Políticos e da Lei das Eleições, são aptos a figurar “como objeto no controle concentrado de constitucionalidade”, por serem primários, gerais e abstratos.⁹⁹

Adentrando no mérito da ação, o relator defendeu que embora o constituinte não tenha dado um tratamento “específico e exaustivo” ao modelo de financiamento da política isto não significa que o legislador tenha recebido um “cheque em branco”, para adotar “os critérios de financiamento” que melhor lhe aprouvessem. Para Fux a Constituição estabelece uma moldura, dentro da qual o legislador tem liberdade para atuar, e o cerne da decisão da ADI 4650 estaria em definir se o legislador teria atuado dentro desta moldura constitucional.¹⁰⁰

99 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 26.

100 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2016, p. 42.

Para Fux a decisão a ser tomada pelo STF no caso não teria o condão de produzir uma solução definitiva para a questão, mas sim de abrir o diálogo entre “os atores políticos, notadamente o Poder Legislativo”, com vistas a elaborar um modelo constitucionalmente válido de financiamento da atividade político-eleitoral.¹⁰¹

A participação política de pessoas jurídicas, ainda que limitada ao financiamento de partidos e campanhas, não seria, segundo o ministro Fux, uma característica inerente ao regime democrático e à cidadania, sendo “o exercício de direitos políticos incompatível com a essência das pessoas jurídicas”.¹⁰²

Para reforçar este argumento, o relator cita o supra mencionado artigo *The Devastating Decision*, de Ronald Dworkin, no qual, ao analisar a decisão do caso *Citizens United v. Federal Election Commission* pela Suprema Corte dos Estados Unidos, o jurista americano afirma que “[c]orporations are legal fictions. They have no opinions of their own to contribute and no rights to participate with equal voice or vote in politics”. E acrescenta que “autorizar que pessoas jurídicas participem da vida política seria [...] contrário à essência do próprio regime democrático”.¹⁰³

Em relação ao argumento segundo o qual a participação de pessoas jurídicas reforçaria o regime democrático, ao permitir a circulação de uma variedade maior de propostas e a ampliação de discussões de temas de interesse público, o relator contra-argumenta que o que se observaria seria justamente o contrário. Para ele a participação de empresas no financiamento da política estaria apenas encarecendo o processo, por potencializar as chances de êxito daqueles com capacidade de despender maiores recursos nas campanhas, sem oferecer um verdadeiro aperfeiçoamento do debate público.¹⁰⁴

Segundo o ministro Luiz Fux, o limite à participação de pessoas jurídicas proporcional ao faturamento bruto no ano anterior, estimularia o uso, por parte das empresas de grande porte, de seu poderio econômico para, efetuando maiores doações, desequilibrar os pleitos em favor de partidos e candidatos alinhados aos seus interesses. Tal conjunto de fatores permitiriam a captura do poder político pelo

101 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2016, p. 43.

102 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2016, p. 48-49.

103 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2016, p. 49.

104 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2016, p. 49.

poder econômico, e induziriam uma indesejada “plutocratização” da política brasileira.¹⁰⁵

Para Fux, o fato de os grandes doadores, em geral, contribuírem para todos os principais candidatos na disputa, independentemente do perfil ideológico de cada um, demonstraria um agir estratégico, voltado a “estreitar relações com o poder público”, ou pragmático, com o objetivo de “evitar represálias políticas”, não podendo, o financiamento por pessoas jurídicas, ser concebido como um “corolário da liberdade de expressão”.¹⁰⁶

O argumento segundo o qual as empresas continuariam a financiar as campanhas por meio de caixa dois não constituiria, segundo o relator, impedimento para que se constatasse a “disfuncionalidade” daquele sistema, devendo a proibição do financiamento por empresas somar-se ao aperfeiçoamento das ferramentas de controle.¹⁰⁷

Fux argumentou ainda que a possibilidade de empresas com finalidades lucrativas estarem legalmente autorizadas a doar a partidos e candidatos, enquanto diversos outros tipos de pessoas jurídicas estavam proibidas, sindicatos e associações de classe entre elas, constituiria uma forma de desequiparação sem qualquer “fundamento constitucional”, e que, portanto, violaria a isonomia entre os diversos tipos de pessoas jurídicas, ferindo o “princípio geral de igualdade, encartado no art. 5º, *caput*, da Lei Maior”.¹⁰⁸

Neste sentido o relator votou pela procedência do pedido na parte em que impugnava os dispositivos da Lei dos Partidos Político e da Lei das Eleições que permitiam a participação de empresas no financiamento da política.¹⁰⁹

Com relação aos limites às doações de pessoas físicas e ao uso de recursos próprios pelos candidatos, inicialmente o relator também votou pela procedência do pedido formulado pelo CFOAB, dando total procedência à ação. Fux argumentava que os critérios de doação por pessoas naturais proporcionais à renda vulnerariam o

105 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2016, p. 51.

106 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2016, p. 52-53.

107 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2016, p. 55.

108 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2016, p. 55-56.

109 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, 2016, p. 57.

princípio da isonomia, por se revelarem insuficientes para impedir que as desigualdades econômicas fossem transplantadas para o campo político.¹¹⁰

Para o ministro, sob uma perspectiva filosófica, tal regramento, ao permitir que o acesso ao poder econômico representasse uma vantagem no acesso ao poder político, comprometeria o ideal de justiça como definido por Michael Walzer na obra *Esferas da justiça*, segundo o qual o acesso a um bem social em determinada esfera (a exemplo do poder econômico) não poderia significar o imediato acesso a outros bens sociais (como o poder político), pois tal sistema distributivo constituiria uma forma de tirania.

Neste sentido, com relação ao financiamento por pessoas naturais, o relator propunha modulação de efeitos de forma a conceder ao Congresso Nacional o prazo de 24 meses para a edição de novo marco normativo que estabelecesse limite *per capita* uniforme, tanto para as doações de pessoas físicas quanto para o uso de recursos próprios pelos candidatos, em patamares suficientemente baixos de modo a não comprometer a igualdade de oportunidades entre os candidatos, exatamente nos termos sugeridos pelo requerente.¹¹¹

Porém após um confuso debate travado ao longo do julgamento, e especialmente após proferidos todos os votos, o relator alterou seu voto, julgando improcedente esta parte do pedido, mantendo a validade dos dispositivos da Lei dos Partidos Políticos e da Lei das Eleições que tratam das doações de pessoa física e do uso de recursos próprios por candidatos.¹¹²

O ministro Joaquim Barbosa, então presidente do Supremo Tribunal Federal, foi o primeiro de cinco ministros a antecipar o voto, no qual afirmou que a Constituição prevê o dever do Estado de proteção da normalidade e da legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico (art. 14, § 9º), como forma de promover o ideário republicano no âmbito eleitoral. Acrescentou que considerava “manifestamente inconstitucional” a permissão dada às empresas de contribuírem ao financiamento das campanhas eleitorais e dos partidos, por exercerem uma influência “nefasta” e “perniciosa” no resultado dos pleitos, capaz de comprometer a

110 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Voto do Relator na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*.

111 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 68-69.

112 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 59-60.

normalidade e a legitimidade do processo eleitoral, bem como a independência dos representantes.¹¹³

Barbosa acompanhou o voto do relator, exceto quanto à proposta de modulação de efeitos. No entendimento do então presidente da Corte, o Congresso Nacional, sabendo da proposição da ADI 4650, teve tempo suficiente para regular diferentemente a matéria e manteve-se inerte, por período de tempo inclusive superior ao proposto pelo requerente para a modulação de efeitos. Acrescentou ainda que o Congresso Nacional estaria simplesmente ignorando as recomendações do STF no sentido de reformular textos legislativos declarados inconstitucionais, o que representaria uma desmoralização da Corte Suprema do país.¹¹⁴

O posicionamento defendido pelo ministro Joaquim Barbosa é bastante criticável, embora seja pertinente a reclamação em relação à inércia do poder legislativo quando instado a editar nova norma em razão de decisão do STF, e não o faça em razoável período de tempo. Contudo, a inação do poder legislativo durante o período em que era processada a ADI 4650 não constitui motivo para que o poder judiciário possa usurpar a competência legislativa atribuída ao Congresso Nacional, sem sequer conceder-lhe a oportunidade de exercê-la. Especialmente porque as normas gozam da pretensão de constitucionalidade até que eventualmente venham a ser declaradas inconstitucionais, razão pela qual o Congresso Nacional não tinha nenhuma obrigação de alterar as normas em questão, dado que não havia decisão que assim o exigisse.

Neste sentido o pedido formulado pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil de sugerir ao STF que concedesse ao Congresso Nacional um prazo razoável para a alteração da norma tida como inconstitucional, para só então, em caso de inação do legislativo viesse o judiciário a regular provisoriamente a matéria, apresenta-se como uma solução adequada para muitas situações semelhantes às referidas pelo ministro Joaquim Barbosa. Pois não apenas respeita como ainda fortalece o princípio constitucional da separação dos poderes, na medida em que o judiciário não invade as competências do legislativo sem antes concedê-lo prazo razoável para exercê-las em consonância com a decisão proferida, e por outro lado não permite que o legislativo simplesmente ignore a decisão judicial

113 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 63-64.

114 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 65.

sem qualquer consequência. Além disso, eventual regulamentação do tema pelo TSE seria provisória, podendo ser alterada a qualquer tempo pelo Congresso Nacional desde que respeitados os limites constitucionais esclarecidos pelo STF.

Terceiro a votar, e segundo a adiantar o voto, o ministro Dias Toffoli defendeu que a decisão na ADI 4650 não tratava do financiamento de campanha ou do financiamento partidário, mas sim do financiamento da democracia, mais especificamente, se esta deveria ser financiada pelo titular da soberania, que é o povo (CF, art. 1º, § único), ou pelo poder econômico.¹¹⁵

Para Toffoli o objeto da ação versaria sobre cláusulas pétreas do texto constitucional, por tratar de direitos inerentes à democracia e a seu exercício.¹¹⁶ Afirmou ainda que o cidadão, pessoa física, “é o único constitucionalmente legitimado” a exercer a soberania popular, e que o momento da votação seria um dos únicos momentos, “senão o único”, em que o princípio da igualdade se consuma perfeitamente, sendo todos, “ricos, pobres, de qualquer raça, opção sexual, credo”, formal e materialmente iguais entre si. E conclui que não há “comando ou princípio constitucional que justifique a participação de pessoas jurídicas no processo eleitoral brasileiro”.¹¹⁷

Dias Toffoli defendeu que o financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas resultaria em “evidente influência do poder econômico sobre as eleições”, conduta expressamente vedada pela Constituição (CF, art. 14, § 9º), e que permitir tal influência representaria “a quebra da igualdade jurídica nas disputas eleitorais e o desequilíbrio no pleito”.¹¹⁸ Para o ministro, o financiamento eleitoral por pessoas jurídicas seria uma “reminiscência” de “práticas oligárquicas”, da “participação hipertrofiada do poder privado” na realidade eleitoral brasileira que remontaria ao voto de cabresto, na República Velha, e ao voto censitário, no Império.¹¹⁹

115 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 70.

116 Para o ministro Dias Toffoli as cláusulas pétreas em questão seriam: “(i) princípios constitucionais do Estado Democrático de Direito e da República (art. 1º, caput), da cidadania (art. 1º, II, CF/88), da soberania popular (art. 1º, parágrafo único, e art. 14, caput, CF/88), da isonomia (art. 5º, caput, e art. 14, caput, CF/88), e (ii) proteção da normalidade e da legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico (art. 14, § 9º, CF/88)”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 77-80.

117 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 82.

118 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 84.

119 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 92.

Para o ministro Toffoli as pessoas naturais, na condição de detentoras da soberania popular, teriam o direito de contribuir financeiramente para as campanhas, respeitados os limites legais, que para o ministro, no mesmo sentido requerido pelo CFOAB, deveria ser único, e não proporcional à renda, ou limitado ao teto estabelecido pelo partido, no caso dos candidatos, de forma a não violar os princípios da isonomia e da proporcionalidade. E defendeu ainda a estipulação de um teto para os gastos de campanha para cada cargo em disputa, “de forma a garantir-se maior igualdade, lisura e equidade no processo eleitoral”.¹²⁰ Neste sentido, votou pela total procedência dos pedidos.

O ministro Luís Roberto Barroso, antes de acompanhar integralmente o voto do relator, teceu alguns comentários a respeito da evolução da democracia brasileira nas últimas décadas. Afirmou que haveria um descolamento entre a classe política e a sociedade civil, com reflexos mais fortes no poder legislativo. Para o ministro uma das causas desta crise de representatividade seria “a centralidade que o dinheiro passou a ter no processo eleitoral brasileiro”, fazendo com que a sociedade tivesse a percepção de que o interesse público acabaria sendo devorado pelo interesse privado.

Acrescentou que em uma sociedade “democrática, plural e aberta” haveria espaço tanto para o interesse privado quanto para o interesse público, o problema estaria quando “o interesse privado aparece travestido de interesse público”, e que a solução para estas questões passaria por encontrar o ponto de equilíbrio entre “o mercado e a política”, evitando que o interesse público e a política fossem convertidos em balcão de negócios.¹²¹

Segundo Barroso o sistema eleitoral brasileiro teria um viés antidemocrático e antirrepublicano em decorrência da conjugação entre o sistema proporcional com lista aberta e a possibilidade de financiamento privado por empresas, que produziriam um resultado inconstitucional. Porém, segundo o ministro, a inconstitucionalidade da permissão às contribuições a partidos e campanhas efetuadas por pessoas jurídicas, não seria absoluta. Atingiria, *a priori*, apenas o modelo e as normas então em vigor, o que difere substancialmente do entendimento externado pelo ministro Dias Toffoli, para quem a participação de empresas no

120 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 94.

121 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 123.

financiamento eleitoral seria decorrente da interpretação de cláusulas pétreas, estando portanto fora do alcance do poder legislativo.¹²²

A inconstitucionalidade do modelo em questão decorreria, segundo Barroso, da violação ao princípio democrático, na medida em que desigualaria as pessoas em função do poder aquisitivo, sendo este um elemento discriminatório, capaz de desequilibrar as pessoas, em detrimento da “ideia essencial por trás da democracia” que é a ideia de uma pessoa, um voto.¹²³

Para o ministro aquele sistema de financiamento da política violaria ainda o princípio republicano, na medida em que o pacto, “que muitas vezes se faz”, entre agentes políticos e interesses privados, “por conta do sistema eleitoral brasileiro”, reforçaria a tradição brasileira de patrimonialismo, em detrimento do princípio republicano.¹²⁴

A análise do sistema envolveria, segundo Barroso, uma “questão de moralidade pública”, dado que as empresas se sentiriam “coagidas” a colaborar com as campanhas eleitorais, interpretação que careceria de comprovação, como reconhece o próprio ministro ao afirmar que “embora [...] não tenha feito uma pesquisa, [...] imaginaria que boa parte das empresas” ficaria “aliviada diante da vedação, pelo Supremo, da possibilidade de serem abordadas para doarem o que, talvez, não quisessem doar”.¹²⁵

Barroso rebateu o argumento apresentado pelo ministro Gilmar Mendes, em aparte ao voto do ministro Dias Toffoli, segundo o qual seria legítimo que uma empresa financiasse um candidato ou partido por razões ideológicas, apontando para o fato de que muitas empresas doavam para dois ou mais partidos ou candidatos, fato que comprovaria que as empresas fariam tais contribuições “ou por medo, ou por interesse”.¹²⁶

O ministro defendeu que o Supremo Tribunal Federal, e qualquer Corte constitucional em regimes democráticos, desempenharia duas grandes funções, uma contramajoritária e a outra representativa, esta última exercida quando a corte é

122 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 125.

123 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 125-126.

124 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 126.

125 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 127.

126 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 127-128.

responsável por “interpretar e tentar concretizar determinados anseios da sociedade” que estejam “paralisados no processo político” em função de impasses ou de dificuldades na formação de consensos. Nas palavras do ministro este papel serviria para “fazer andar a história, quando ela tenha parado”. O STF teria desempenhado este papel, segundo Barroso, no caso das uniões homoafetivas, na interrupção da gestação de fetos anencéfalos, entre outros. Tal função deveria ser desempenhada com parcimônia, “para ajudar a superar determinados entraves que são próprio da política”. E este seria o caso do tema tratado na ADI 4650.¹²⁷

O ministro Marco Aurélio Mello, então presidente do Tribunal Superior Eleitoral, foi o terceiro membro da Corte a adiantar o voto neste caso, alegando que seria importante que o STF sinalizasse o posicionamento em relação às doações por pessoas jurídicas, por se tratar aquele ano de 2014 de ano eleitoral.

O ministro principiou o voto afirmando que o cidadão brasileiro tem o direito fundamental a um sistema político verdadeiramente democrático, fundado nos valores da soberania popular e do autogoverno, e que para que esse direito seja realmente assegurado não bastaria a realização de eleições periódicas com sufrágio universal, sendo necessário que a democracia se desenvolva por meio de um processo justo e igualitário que não possa ser subvertido pela influência do poder econômico.¹²⁸

Segundo o ministro, “a competição eleitoral desigual” macularia “todo o processo político, desde a base de formação de alianças partidárias, até o resultado das deliberações legislativas”. Tal regime, no qual o “cidadão comum e a sociedade civil” não conseguiriam influenciar as decisões legislativas por serem “derrotados” pelo poder econômico, não poderia nem sequer ser qualificado de democracia em sentido pleno,¹²⁹ sendo mais definido como sendo uma plutocracia.¹³⁰ Neste sentido o ministro Marco Aurélio votou pela declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos atacados que permitiam a participação de pessoas jurídicas no financiamento de partidos e candidatos.

127 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 130-131.

128 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 168-169.

129 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 170.

130 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 172.

Em relação às pessoas naturais o ministro defendeu que a participação destas no financiamento político representaria um meio pelo qual o cidadão pode participar da vida política. Disse concordar com a tese da OAB segundo a qual deveriam ser estabelecidos limites lineares e suficientemente baixos para afastar o abuso do poder econômico. Contudo, votou pela improcedência do pedido neste ponto, por rejeitar a proposta de modulação de efeito proposta pelo requerente, em respeito à margem existente, segundo o ministro, que permitiria ao Congresso deliberar sobre a questão, ressalvada a possibilidade de análise judicial posterior quanto à adequação dos novos limites aos parâmetros constitucionais, e ainda, por entender que a declaração de inconstitucionalidade com efeitos *ex tunc* implicaria prejuízo ao cidadão que desejasse participar do processo eleitoral mediante doações.¹³¹

Sexto ministro a votar, e quarto a antecipar o voto, Ricardo Lewandowski completou a maioria necessária à declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos que permitiam a participação de pessoas jurídicas no financiamento político-eleitoral. O ministro justificou a antecipação de voto alegando já estar com a convicção formada em razão da militância acadêmica na área e da atuação na Justiça Eleitoral.

Para Lewandowski a participação de pessoas jurídicas no financiamento eleitoral feriria “profundamente o equilíbrio dos pleitos”, que, segundo ele, deve reger-se pelo “vestuto princípio” anglo-saxão do *one man, one vote*, o que seria desfigurado pelas doações milionárias efetuadas por empresas em contraponto ao cidadão comum que pode se expressar politicamente somente “mediante uma manifestação pessoal, singularíssima, periodicamente depositada nas urnas”.¹³²

Segundo o ministro, o financiamento por empresas, especialmente quando se leva em conta as cifras despendidas, não atenderia ao comando constitucional expresso no art. 14, § 9º da Constituição, na parte em que determina que a legislação infraconstitucional deve proteger “a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico”. Para ele aquele regime seria incapaz de impedir a influência do poder econômico nas eleições maculando a legitimidade do pleito, e ferindo a soberania popular, prescrita no art 1º, parágrafo

131 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 175-176.

132 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 178.

único, o qual prescreve que “todo poder emana do povo”. Lewandowski prossegue afirmando de maneira óbvia, porém necessária, que povo é o conjunto de cidadãos, não comportando qualquer participação das pessoas jurídicas no conceito.¹³³

O financiamento político por empresas afrontaria, segundo Lewandowski, o princípio da igualdade ao permitir que a expressiva desigualdade econômica existente entre estas pessoas jurídicas e o eleitor comum se espraiasse pelo sistema político, o que tornaria as empresas “mais iguais” que o cidadão, tomando emprestada a famosa expressão que consta da obra *A Revolução dos Bichos*, de George Orwell. O ministro afirmou ainda que as pessoas jurídicas não votam, nem podem ser votadas, e que, portanto, não haveria razão para permitir que tivessem qualquer participação no processo eleitoral.¹³⁴

A ministra Rosa Weber iniciou seu voto afirmando que o § 9º do artigo 14 da Constituição apresentaria densidade normativa suficiente para viabilizar o controle de constitucionalidade dos dispositivos da Lei das Eleições e da Lei dos Partidos Políticos que autorizavam a participação de pessoas jurídicas no financiamento da política. Para a ministra seria possível extrair deste dispositivo comando constitucional expreso para que a legislação infraconstitucional assegure a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico.¹³⁵

O uso da expressão “influência do poder econômico”, em contraposição a “abuso do exercício de função”, constante do mesmo parágrafo, demonstraria, segundo a ministra, a intenção do constituinte originário de determinar a coibição não somente do abuso, mas da mera influência do poder econômico nas eleições.¹³⁶ Citando artigo de autoria do ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres Brito, intitulado *Empresa que financia campanha eleitoral comete abuso de poder econômico*, a ministra defende que o termo influência teria sido utilizado no sentido de simples ação, participação ou presença.¹³⁷

O termo “poder econômico” deveria ser entendido, segundo Rosa Weber, como a força do capital, representado no caso do direito eleitoral pelas doações de

133 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 178-179.

134 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 179.

135 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 296-297.

136 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 297-298.

137 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 299.

peças jurídicas.¹³⁸ A ministra não tratou da possibilidade de o poder econômico ser exercido diretamente por pessoas naturais, titulares de expressivos patrimônios, que controlam as pessoas jurídicas, e a quem se destinam o lucro por estas auferido.

Segundo a ministra, os dispositivos analisados teriam sido incluídos no ordenamento jurídico em movimento contrário ao comando constitucional, ainda que “sob a louvável intenção de evitar as nefastas práticas de doação ilegal” verificadas sob égide da legislação pretérita, e sequer teriam atingido o objetivo para o qual teriam sido idealizados.¹³⁹

O respeito à cidadania e à soberania popular, na opinião de Rosa Weber, exigiriam a vedação da participação de pessoas jurídicas no financiamento da política. Embora afirme que o conceito de cidadania comportaria diversas significações, a ministra externou entendimento segundo o qual as pessoas jurídicas, por não serem detentoras dos direitos políticos elencado no artigo 14 da Constituição, também não deveriam ter a permissão de participar do processo político-eleitoral, ainda que somente como financiadoras.¹⁴⁰

A influência do poder econômico, afirma a ministra, ilustrada pela existência de uma relação direta entre o montante gasto na campanha, arrecado quase que totalmente junto a um pequeno número de empresas, e o êxito do candidato, transformaria o processo eleitoral num jogo de cartas marcadas enfraquecendo simultaneamente a democracia, a cidadania e a soberania popular.¹⁴¹

Com relação às doações de pessoas físicas e ao uso de recursos próprios por candidatos, os critérios legais previstos não atenderiam, segundo Rosa Weber, ao princípio da isonomia, em nada contribuindo à democracia, ao aperfeiçoamento da representação popular e ao respeito ao voto em igual valor para todos.¹⁴² Neste sentido a ministra concluiu por acompanhar o voto do relator quanto à procedência da ação.¹⁴³

138 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 298.

139 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 300.

140 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 300-301.

141 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 302-303.

142 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 303-304.

143 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 305.

A ministra Cármen Lúcia iniciou seu voto argumentando que, embora não conste expressamente em nenhum dispositivo da Constituição a vedação à participação de pessoas jurídicas no financiamento da política, esta seria decorrência direta da soberania popular consagrada no parágrafo único do artigo 1º da Constituição. Para a ministra o termo povo, contido no dispositivo, seria um conceito jurídico definido em cada constituição, e no caso brasileiro a definição estaria contida no artigo 12, que trata da nacionalidade. Assim somente pessoas naturais, de nacionalidade brasileira, titulares da cidadania, estariam autorizado a participar do processo eleitoral, inclusive de seu financiamento, por serem os únicos legitimados a participar da formação da vontade geral.¹⁴⁴

Para a ministra seria essencial que se fortalecesse o sistema de controle, pois em qualquer sistema sempre haverá aqueles que tentarão contornar as regras. A ministra Cármen Lúcia tratou em seu breve voto unicamente das contribuições de pessoas jurídicas, sem analisar as impugnações às doações de pessoa física e o uso de recursos próprios pelos candidatos. E votou acompanhando o relator no sentido de dar provimento à ADI.¹⁴⁵

3.2 Os argumentos da minoria

Quinto a votar, o ministro Teori Zavascki abriu a divergência ressaltando a importância que o financiamento da política tem para o funcionamento da democracia. Defendendo que “à luz da experiência de direito comparado” este seria um tema “condenado à sucessão de distintas reformas legais”, pois a adoção de uma solução costumaria engendrar efeitos não buscados, que deveriam ser novamente corrigidos mediante outra reforma. Acrescentou que a fonte principal dos abusos no financiamento da política estaria na ineficiência da fiscalização e não na “precariedade do marco normativo”, e que para corrigir o problema não existiriam “fórmulas simples, nem soluções prontas”.¹⁴⁶

144 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 319.

145 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 321.

146 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 138-141.

Para Zavascki a Constituição não traz disciplina específica a respeito do financiamento político, e prova disso seria a argumentação jurídica apresentada na petição inicial que invocou “princípios constitucionais de conteúdo marcadamente aberto e indeterminado” (princípios democrático, republicano e da igualdade). O ministro afirmou que as únicas referências no texto constitucional ao poder econômico no âmbito eleitoral (art. 14, §§ 9º e 10º) teriam por objetivo combater o abuso, e não propriamente o “concurso do poder econômico” em campanhas eleitorais, e que dada a inexistência de outras disposições constitucionais a respeito do financiamento eleitoral, a prerrogativa de regular o tema seria do legislador infraconstitucional, cabendo ao judiciário unicamente o “controle da legitimidade constitucional das soluções apresentadas pelo legislador”.¹⁴⁷

Afirmou que o que estava em análise não seria a conveniência, a adequação ou a eficiência do sistema, mas sim a “legitimidade constitucional das normas indicadas na petição inicial”. Segundo Zavascki, o argumento de que as pessoas jurídicas não exercem a cidadania não teria o condão de levar à conclusão de que a Constituição proíbe “terminantemente” sua participação no financiamento político, por não haver menção, sequer implícita, que vinculasse a “capacidade de votar e a habilitação para contribuir”.¹⁴⁸

Em seguida, o ministro Zavascki afirma, de maneira um tanto contraditória, que as pessoas jurídicas são “entidades que, a rigor, não têm um fim em si mesmas”, e que só existem para “direta ou indiretamente, atender e satisfazer interesses e privilegiar valores das pessoas naturais que por trás delas invariavelmente gravitam e das quais funcionam como instrumentos jurídicos de atuação”.¹⁴⁹ É o mesmo argumento utilizado por Ronald Dworkin para defender, desta vez de maneira coerente, que as pessoas jurídicas não devem ter o direito de participar da vida política, por estarem invariavelmente subordinadas aos interesses dos indivíduos que as controlam, estes sim, detentores de direitos políticos.¹⁵⁰

Zavascki afirma que as contribuições a partidos e candidatos são sempre interessadas, provenham elas de pessoas jurídicas ou naturais, e que jamais se

147 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 142.

148 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 143.

149 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 143-144.

150 Cf. DWORKIN, Ronald. The Devastating Decision. *The New York Times Review of Books*, 25 fev. 2010.

poderia afirmar que estes interesses sejam “invariavelmente” ilegítimos, e prossegue, defendendo que o interesse de pessoas jurídicas em ver eleitos candidatos que priorizem reformas econômicas, tributárias ou na legislação trabalhista, ou que potencializem os investimentos em infraestrutura, que a elas favoreça, não pode ser considerado um interesse ilegítimo.¹⁵¹ Neste ponto, o ministro peca na coerência argumentativa ao esquecer o que acabara de afirmar, ou seja, que tais interesses, tidos como sendo da pessoa jurídica, são na realidade, finalisticamente, projeções de interesses das pessoas naturais, “que por trás delas invariavelmente gravitam e das quais funcionam como instrumentos jurídicos de atuação”. E que estes interesses podem ser legitimamente defendidos na esfera política pelos próprios indivíduos, por meio do exercício dos direitos políticos.

Teori Zavascki ressaltou que a permissão para que empresas participassem do financiamento eleitoral ocorreu em “resposta às imoderações, fraudes e descaminhos” que vigoravam sob a égide da antiga Lei Orgânica dos Partidos Políticos (Lei nº 5.862/1971), notadamente no caso que culminou no processo de *impeachment* do ex-presidente Fernando Collor de Mello.¹⁵²

O problema da “abusiva interferência do poder econômico na política e nas campanhas eleitorais” decorreria, segundo Zavascki, não da existência do marco normativo que permitia a participação de empresas no financiamento de partidos e candidatos, mas do “seu sistemático descumprimento” manifestado por meio do chamado caixa dois. Problema para o qual defende como solução o estabelecimento e aplicação “de mecanismos de controle e de sanções que imponham a sua efetiva observância”.¹⁵³

Ressalte-se aqui que um dos principais argumentos levantados contra o novo modelo de financiamento que permite as contribuições privadas efetuadas unicamente por pessoas naturais, é o de que a proibição da participação empresarial potencializaria o uso de caixa dois. Enquanto para o ministro Teori Zavascki o problema do modelo anterior estaria justamente na ocorrência de caixa dois, reconhecendo assim que este é um fenômeno recorrente em qualquer modelo de financiamento, do qual nenhum deles está imune.

151 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 144-145.

152 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 145.

153 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 149.

A previsão de sanções, presentes em praticamente todos os marcos regulatórios, não sendo diferente em relação o sistema de financiamento da política, decorre justamente certeza de que sempre haverá aqueles dispostos a descumprir as regras. Não podendo a elaboração do marco normativo, nem seu controle de constitucionalidade, pautar-se pelos descumprimentos que certamente ocorrerão. A solução, como bem ressaltou o ministro, passa pelo fortalecimento do sistema de fiscalização e pela efetiva aplicação das sanções previstas.

Para Zavascki haveria um paradoxo entre a preocupação com o custo exorbitante das campanhas e a reconhecida importância das propagandas eleitorais veiculadas por meio do horário eleitoral gratuito, cuja produção consome grande parte dos recursos arrecadados. Segundo o ministro, o “antídoto” para os gastos excessivos de campanhas seria “a imposição de limites de gastos, acompanhada de instrumentos institucionais de controle e de aplicação de sanções, em casos de excessos”.¹⁵⁴

Em relação às contribuições de pessoas físicas o ministro Zavascki definiu como “estranha” e “incompatível com os modelos constitucionais de solução de omissão ou insuficiência da atividade legislativa” a proposta de modulação de efeitos proposta pelo CFOAB, e que simplesmente declarar inconstitucional o critério existente significaria eliminar o limite existente, sem que o STF pudesse colocar outro no lugar, o que, segundo o ministro, aprofundaria o nível de desigualdade.¹⁵⁵

Para Zavascki, as desigualdades na capacidade de efetuar doações, decorrentes das diferentes condições sociais de cada indivíduo, não poderiam ser eliminadas com o estabelecimento de um teto para doações, “qualquer que seja o critério ou o nível de permissão”. Só seria possível afastar essa desigualdade do âmbito do financiamento da política com a proibição de “toda e qualquer doação por parte de pessoas naturais”.¹⁵⁶

Segundo o ministro Teori Zavascki, as interferências capazes de desequilibrar as disputas eleitorais, enfraquecendo a equidade na competição, não se resumiriam às doações financeiras arrecadas durante as campanhas, mas também proviriam da condição privilegiada de que gozam os partidos e os agentes

154 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 150-151.

155 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 153.

156 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 154.

públicos ocupantes do poder. Estes, por meio do controle que tem sobre os gastos governamentais, especialmente os referentes à publicidade, gozariam de condição privilegiada em relação ao demais candidatos. Para o ministro, mudanças no marco normativo que viessem a restringir o financiamento privado de partidos e campanhas tenderiam a “aprofundar as desigualdades nas condições de disputa eleitoral”.¹⁵⁷

A causa principal das “mazelas” decorrentes da indevida intromissão do poder econômico no âmbito eleitoral não estaria na inconstitucionalidade do marco normativo, defendeu Zavascki, mas sim no seu “sistemático descumprimento”, cabendo à Justiça Eleitoral “zelar pela efetividade do modelo existente” e “reprimir as condutas ilegítimas”, aplicando as sanções previstas na Constituição e nas leis, àqueles que “se valerem abusivamente do poder econômico nos pleitos eleitorais”.¹⁵⁸

Neste sentido o ministro Teori Zavascki inicialmente votou pela improcedência da ação.¹⁵⁹ Porém, em sessão posterior, apresentou um aditamento ao voto no qual mudou seu entendimento, julgando parcialmente procedente a ação, dando interpretação conforme a Constituição ao artigo 24 da Lei das Eleições e ao artigo 31 da Lei dos Partidos Políticos, no sentido de vedar: i) a participação no financiamento de campanhas e partidos de empresas que mantenham qualquer tipo de contrato oneroso com a Administração Pública; ii) a doação de recursos a mais de um partido ou candidato que concorram entre si; e, iii) a celebração de contratos entre as empresas doadoras e o poder público do momento da doação até o término da próxima gestão.¹⁶⁰

Depois de um pedido de vistas que durou 17 meses, o ministro Gilmar Mendes iniciou seu polêmico voto, destacando o que classificou de “ousadia” nos pedidos formulados pela OAB na petição inicial da ação, tendo em vista as condições e possibilidades do exercício da jurisdição constitucional.¹⁶¹

A Constituição, segundo Mendes, deixou para o legislador ordinário a tarefa de regulamentar o financiamento das campanhas eleitorais sem fixar balizas precisas, conferindo grande liberdade ao legislador infraconstitucional. Esta

157 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 154-155.

158 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 156-157.

159 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 157.

160 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 287-291.

161 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 193.

ausência de regulamentação constitucional do tema estaria no cerne da dificuldade que, segundo o ministro, o requerente teria encontrado para demonstrar ofensa direta à Constituição nos dispositivos atacados.¹⁶²

Segundo Mendes, por não haver vedação constitucional expressa à participação de empresas no financiamento político o legislador poderia tratar do tema com ampla liberdade, e acrescentou que haveria a necessidade de se aprimorar a legislação que cuida do tema, mas tal tarefa caberia unicamente ao Congresso Nacional.¹⁶³

No trecho do voto em que inicia a análise do tratamento dado no direito comparado ao financiamento de campanhas o ministro Gilmar Mendes dá início à série de ilações de cunho político-ideológico, desprovidas de qualquer conteúdo jurídico, que marcariam seu voto. Sem citar especificamente obras, periódicos ou autores a quem se referia, afirmou que, haveria no Brasil uma manipulação das informações no sentido de dar a entender ao público leigo que “boa parte do mundo desenvolvido” adotaria o sistema de financiamento exclusivamente público de campanhas.¹⁶⁴ E prossegue traçando considerações acerca dos sistemas de financiamento da política na França, nos Estados Unidos e na Alemanha.¹⁶⁵

Em seguida, ao tratar da relação entre o Estado e os partidos políticos, o ministro Gilmar Mendes destaca que embora estes seja essenciais à vida democrática eles não devem se confundir com o próprio Estado, e sim estar conectados à sociedade, “de modo a angariar apoios e representar efetivamente correntes de opinião existentes no seio dessas sociedades”, e conclui que os partidos devem estar situados entre o Estado e a sociedade, “representando a vontade desta na formação da vontade daquele”, sendo para isto “essencial que os partidos logrem auferir recursos de seus apoiadores na sociedade civil”.¹⁶⁶

A definição, dada pelo ministro, do papel dos partidos políticos no seio das sociedades democráticas é bastante preciso, porém a afirmação final, de que os partidos precisam captar recursos de seus “apoiadores na sociedade civil” fica

162 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 197.

163 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 198-199.

164 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 199.

165 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 199-212.

166 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 213.

incompleta se não levar-se em conta que estes apoiadores são, em última análise, pessoas naturais. São estas que se unem para criar os partidos, neles militam, por eles se candidatam e neles, ou nos candidatos a eles filiados, votam. Assim fica incompleta a argumentação se esta não levar à conclusão de que a tarefa de financiá-los deve caber também, e exclusivamente, aos cidadãos. Até porque, por trás das pessoas jurídicas há sempre pessoas físicas que as criam e gerenciam, e que por elas decidem, não havendo como afirmar que as pessoas jurídicas apoiem partidos ou candidatos, pois como já afirmado, estas não tem convicções ou opiniões próprias, servindo apenas como instrumento por meio das quais se exterioriza o apoio que é na realidade dos gestores e não da empresa em si.

Para Gilmar Mendes o “maior indício” de que um partido “existe de fato”, e não apenas formalmente, “que detêm uma existência real ou material”, “que está em conexão a, pelo menos, uma parcela da sociedade”, se dá por meio do apoio e do financiamento que auferem de fontes privadas. Sendo este contato entre partido e sociedade, inclusive por meio do financiamento partidário e eleitoral, “vital à manutenção da competição eleitoral”. Segundo Mendes o modelo de financiamento político impugnado pela ADI 4650, embora apresentasse vícios e consequentemente necessitasse de aperfeiçoamento, viabilizava a promoção de concorrência efetiva nas disputas eleitorais.¹⁶⁷

Ao tratar da evolução do financiamento político no Brasil, Gilmar Mendes destaca que a antiga Lei Orgânica dos Partidos Políticos de 1965 (Lei nº 4.740/1965) trouxe a proibição de captação de recursos junto a pessoas jurídicas (art. 56, IV), e que esta vedação foi mantida na Lei Orgânica seguinte (Lei nº 5.682/1971, art. 91) que vigorou até a redemocratização, tendo regulado a primeira eleição direta para presidente da República realizada após o término do regime de exceção. Tendo sido eleito para o cargo de presidente o atual senador Fernando Collor de Mello, que viria a perder o mandato em decorrência de um processo de impeachment no qual pesavam contra ele, entre outras acusações, a de ter movimentado recursos de campanha provenientes de caixa dois, alimentado com recursos doados por pessoas jurídicas.¹⁶⁸

167 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 214-215.

168 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 218-219.

Gilmar Mendes, repetindo a argumentação já apresentada por Teori Zavascki, ressaltou que o relatório da CPI que deu origem ao processo de impeachment do ex-presidente Collor defendeu a necessidade de reforma no sistema de financiamento político do país que reduzisse o hiato que existiria entre a necessidade de gastos de campanha e o montante arrecadado legalmente, o que teria levado os partidos e candidatos a financiar suas atividades ao “arrepio da lei”.¹⁶⁹ O ministro destacou ainda outro trecho do relatório da CPI no qual se afirmava que não bastaria a mera legalização das contribuições empresariais, mas a sua regulamentação de forma a coibir o abuso do poder econômico e o consequente comprometimento da normalidade e da legitimidade das eleições.¹⁷⁰

Ao analisar a relação entre empresas e agentes políticos envolvidos nos casos investigados pela Operação Lava Jato, que envolveriam a irrigação do caixa de partidos e campanhas com recursos desviados de estatais, em especial a Petrobras, Gilmar Mendes acusou a OAB de agir em nome do Partido dos Trabalhadores ao apresentar a ADI 4650, para que supostamente o então partido líder da coalizão governista pudesse asfixiar o financiamento dos partidos concorrentes enquanto faria uso de recursos escondidos em contas no exterior para competir em condições privilegiadas nas eleições.¹⁷¹

Para Gilmar Mendes a então baixa participação de pessoas físicas no financiamento político pátrio, os altos custos das campanhas eleitorais e a deficiência na capacidade de fiscalização efetiva das prestações de contas de partidos e candidatos seriam fatores que somados levariam, caso viesse a ser declarada a inconstitucionalidade do financiamento empresarial da política, ao aumento no uso de caixa dois e estimulariam o uso de CPF de “laranjas” com o objetivo de conferir aparência de legalidade a doações efetuadas na realidade por pessoas jurídicas.¹⁷²

O aumento exponencial das verbas públicas destinadas ao Fundo Partidário, que saltariam de R\$ 289 milhões em 2014, para quase R\$ 1 bilhão em 2016, segundo estimativas apresentadas no voto do ministro Gilmar Mendes, seria

169 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 220-221.

170 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 222-223.

171 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 226-234.

172 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 235-237.

consequência da declaração de inconstitucionalidade das doações de pessoa jurídica que já se delineava antes mesmo do pedido de vista feito pelo ministro em abril de 2014.¹⁷³

O pedido do CFOAB para que o fosse declarada a inconstitucionalidade do limite proporcional à renda para as doações de pessoas físicas foi classificado como *sui generis* por Gilmar Mendes, pois seria, segundo ele, “algo que sequer se cogita em todo o mundo civilizado”.¹⁷⁴ Trata-se de uma afirmação equivocada proferida pelo ministro, pois numa rápida busca na base de dados do International IDEA¹⁷⁵ constata-se, como já citado anteriormente, que há diversos países que proíbem as doações de pessoas jurídicas e estabelecem um limite per capita para doações de pessoas físicas. França e Canadá são exemplos de países com sistemas de financiamento político com estas características, e que crê-se, devem compor o que o ministro Gilmar Mendes chama de “mundo civilizado”.

Para o ministro, desvincular os limites de contribuições da capacidade de renda dos doadores significaria “escancarar as portas à prática do crime de lavagem de dinheiro”.¹⁷⁶ Passando ao largo dos argumentos trazidos na inicial para fundamentar o pedido, que calcavam-se na suposta afronta ao princípio da igualdade, o ministro se limitou a afirmar que a imposição de um limite *per capita* uniforme para as doações de pessoas físicas representaria a “autorização legislativa da prática do crime de lavagem de dinheiro por campanhas eleitorais”.¹⁷⁷

Segundo Gilmar Mendes, o problema do sistema de financiamento da política no Brasil não residiria no rol de atores legitimados a participar do processo, ou nos limites a esta participação, mas na “ausência de políticas institucionais” que possibilitassem o efetivo controle dos recursos arrecadados e dos gastos efetuados em campanhas eleitorais.¹⁷⁸

173 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 238.

174 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 240.

175 INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *If there is a limit on the amount a donor can contribute to a political party over a time period (not election specific), what is the limit?* INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *If there is a limit on the amount a donor can contribute to a candidate, what is the limit?*

176 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 240.

177 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 240.

178 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 241.

Reiterando a acusação de que a OAB agiria em nome do PT quando da apresentação da ADI em análise, Mendes afirmou que o partido teria recursos no exterior, oriundos dos esquemas de corrupção investigados na Operação Lava Jato, suficientes para, segundo contas do próprio ministro, financiar as próprias campanhas até 2038, tomando por base o valor declarado em 2014.¹⁷⁹ Neste contexto, sugere o ministro, as doações de empresas seriam um instrumento de reequilíbrio do processo eleitoral, permitindo que os partidos então de oposição pudessem disputar as eleições em condições competitivas.¹⁸⁰

Na conspiração imaginada por Gilmar Mendes, o também ministro do STF, Luis Roberto Barroso seria o mentor intelectual da ADI apresentada pelo CFOAB com o objetivo de “ceifar a concorrência democrática” privilegiando o Partido dos Trabalhadores.¹⁸¹

A Constituição não define, afirmou Gilmar Mendes, um modelo de financiamento das campanhas eleitorais, cabendo ao Legislativo a tarefa de disciplinar a matéria, sem regramentos definitivos. Estando o legislador livre para revisar e aperfeiçoar o sistema de tempos em tempos.¹⁸²

Segundo o ministro, o financiamento privado de partidos e campanhas homenagearia os princípios democrático, republicano e da igualdade, e acrescentou, seguindo a linha argumentativa apresentada por Teori Zavascki, que extrair regras restritas de princípios de textura ampla como estes seria uma temeridade.¹⁸³

Citando o voto do ex-ministro Sepúlveda Pertence, relator da ADI 1076, que tratava do mesmo tema, Gilmar Mendes defendeu que o financiamento de partidos e campanhas por empresas privadas de finalidade lucrativa embora não seja desejável seria inevitável.¹⁸⁴

No trecho seguinte do voto, de maneira um tanto contraditória, o ministro define como ilação a afirmação feita pelo requerente de que o poder econômico

179 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 246-247.

180 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 248.

181 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 249-253.

182 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 256-257.

183 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 259.

184 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 261-262.

influenciaria nas eleições, para na frase seguinte reconhecer que a influência existe, mas que “o remédio” proposto seria “pior do que a doença”.¹⁸⁵

Por fim, antes de acompanhar a divergência inaugurada por Teori Zavaski, o ministro Gilmar Mendes afirmou que o que se pretendia com a ação era manipular o STF para “aplicar um golpe no processo democrático-eleitoral brasileiro, à revelia do Congresso Nacional”, que resistiria a tais investidas.¹⁸⁶

Último a votar, o decano da Corte, ministro Celso de Mello, apresentou um voto bastante sucinto no qual acompanhou a divergência inaugurada por Teori Zavaski, por entender que as contribuições de pessoas jurídicas não transgrediriam, nem contrariariam a Constituição. Ressaltou a necessidade de se fortalecer o sistema de controle das prestações de contas, com vistas a neutralizar o abuso do poder econômico, pois, segundo o ministro a Constituição toleraria o exercício, mas não o abuso do poder econômico, seja ele proveniente de doações efetuadas por pessoas físicas ou jurídicas.¹⁸⁷

Seguindo o exemplo dos dois ministros que antes dele divergiram da maioria, o decano do STF também citou o relatório da CPI do caso Collor para defender a tese de que o sistema em vigor àquela época seria hipócrita, por formalmente proibir as doações de empresas sem contudo ser capaz de impedir que o poder econômico se infiltrasse nas campanhas.¹⁸⁸

3.3 Comentários em relação à condução do julgamento e à decisão proferida

Por maioria, de oito votos a três, o tribunal julgou parcialmente procedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos que autorizavam a participação de pessoas jurídicas no financiamento de partidos políticos e de campanhas eleitorais, nos termos do voto do relator. A maioria foi composta pelo relator Luiz Fux, Joaquim Barbosa, Dias Toffoli, Roberto Barroso, Marco Aurélio,

185 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 262.

186 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 264.

187 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 322.

188 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*, p. 322-323.

Ricardo Lewandoski, Rosa Weber e Cármen Lúcia, vencidos os ministros Teori Zavascki, Gilmar Mendes e Celso de Mello.

Com relação às contribuições de pessoas físicas e ao uso de recursos próprios dos candidatos os dispositivos impugnados permaneceram vigentes. Neste ponto a conclusão do julgamento foi bastante confusa, pois o relator, ministro Luis Fux, a princípio votou favoravelmente à declaração de inconstitucionalidade também dos dispositivos atinentes a pessoa física, acolhendo integralmente o pedido formulado pelo requerente, inclusive em relação à proposta de modulação de efeitos.

Porém, ao longo do julgamento, conforme os demais ministros foram proferindo seus votos o relator comentou por diversas vezes que estaria aberto a reformular a proposta de modulação de efeitos. Embora em nenhum momento, exceto após apresentados todos os votos, tenha sugerido a possibilidade de mudança em relação ao entendimento inicial de que os limites à participação de pessoas físicas seriam inconstitucionais.

Dos oito ministros que acompanharam o entendimento do relator em relação às pessoas jurídicas, sete afirmaram acompanhar integralmente o voto do relator, que até onde se sabia acatava também o pedido atinente às pessoas físicas. Apenas o ministro Marco Aurélio ressaltou a divergência em relação a esse ponto.

Contudo, após a leitura do voto do decano da corte, ministro Celso de Melo, deu-se início a um debate que a princípio deveria tratar apenas da modulação de efeitos da decisão, quando surpreendentemente o ministro Luiz Fux afirmou que havia se formado maioria no sentido de manter em vigor os dispositivos impugnados referentes às pessoas físicas. Neste momento o advogado presente à sessão em nome da OAB pediu a palavra para afirmar que até ali o que se depreendia dos votos era que havia maioria para a declaração de inconstitucionalidade também dos limites referentes às pessoas físicas.

Ainda assim, acabou prevalecendo o entendimento de que a maioria teria acolhido apenas o pedido referente à participação de pessoas jurídicas, embora quem tenha assistido a todas as sessões ou leia a íntegra dos votos não seja capaz de entender como se chegou a tal conclusão.

O resultado foi proclamado e o acórdão publicado conferindo eficácia *ex nunc* à decisão, apesar de não ter sido aprovada nenhuma proposta de modulação de efeitos, o que significaria, no entendimento doutrinário e jurisprudencial

sedimentado, e em consonância com disposto no artigo 27 da Lei 9.868/1999, que os efeitos seriam *ex tunc*. Embora deva-se reconhecer, como ressaltou o ministro Ricardo Lewandowski em seu voto e posteriormente nos debates finais, que em apreço à segurança jurídica, e por se tratarem de atos jurídicos perfeitos, as situações jurídicas consolidadas até aquela data, referentes às eleições pretéritas, não poderiam ser atingidas pela decisão proferida. Ainda assim, o STF cometeu um equívoco, do ponto de vista teórico e legal, ao não modular os efeitos e nem explicitar de maneira precisa as consequências da decisão.

Uma falha recorrente nos votos dos ministros foi o uso do termo financiamento privado como sinônimo de financiamento por empresas, desconsiderando o fato de que o financiamento partidos e candidatos por meio de contribuições efetuadas por pessoas físicas, e o autofinanciamento de candidatos também se tratam de financiamento privado.

A maioria dos ministros focou a argumentação apenas no tópico referente ao financiamento empresarial, fazendo explanações mais longas e coesas em relação a esta parte da ação, deixando a questão da inconstitucionalidade, ou não, do limite proporcional à renda para doações de pessoa física e do autofinanciamento de candidatos sempre para o final do voto, não tratando da questão com a mesma profundidade.

Aparentemente, os ministros não se atentaram para o fato de que a influência deletéria do poder econômico nas eleições, apontado como um dos fundamentos para a declaração de inconstitucionalidade do financiamento empresarial pelos que votaram neste sentido, continua sendo permitida, só que agora unicamente pela pessoa natural do empresário e não por meio de pessoas jurídicas. E mais, a permissão para que os candidatos possam continuar financiando integralmente a própria campanha pode fortalecer ainda mais um outro tipo de desvirtuamento do nosso sistema eleitoral brasileiro, que é a participação desproporcional de empresários, e pessoas ricas em geral, nos postos eletivos, em detrimento de uma participação que reflita melhor o conjunto da população brasileira.

Outro ponto a ser destacado diz respeito à ordem, um tanto incomum, na qual se manifestaram os ministros, dado o grande número de antecipações de voto. Os ministros Joaquim Barboza, Dias Toffoli, Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes apresentaram seus votos fora da ordem prevista, tendo os quatro

primeiros se manifestado pela declaração de inconstitucionalidade das doações empresariais a partidos e candidatos.

Tal situação fez com que este ponto já tivesse maioria formada antes mesmo da antecipação de voto do ministro Gilmar Mendes, abertamente contrário a esta tese, e que por sua vez ajudou a conturbar ainda mais o andamento do julgamento de tema tão importante quanto o financiamento da política, ao levar 17 meses para devolver o pedido de vistas que fez e permitir a retomada da análise da ação. Atitude que pode ser considerada autoritária e desrespeitosa para com os demais ministros e com toda a sociedade que aguardava ansiosamente a definição do julgamento.

Conclusão

O direito de participar do financiamento da política é um desdobramento dos direitos políticos elencados no Capítulo IV do Título II da Constituição Federal. Apenas pessoas naturais, na condição de cidadãos, são constitucionalmente autorizadas a influenciar no processo decisório estatal, direta ou indiretamente, por meio do voto em eleições, referendos e plebiscitos, da militância político-partidária, do financiamento da política ou do exercício de mandato.

Os partidos políticos constituem o único tipo de pessoa jurídica constitucionalmente legitimada a participar do processo político, como corpos intermediários que aglutinam os cidadãos em torno de determinadas ideias, princípios e valores, com o objetivo de conquistar o poder político e pôr em prática estes ideais.

Todos os outros tipos de pessoas jurídicas (empresas, sindicatos, associações, etc.), são também essenciais ao funcionamento adequado da sociedade, mas não gozam de qualquer direito à participação político-eleitoral, nem mesmo o de efetuar contribuições a partidos e candidatos.

Os valores e ideias supostamente defendidos pelas pessoas jurídicas são em última análise a soma dos valores e ideais dos indivíduos que as controlam, devendo estes expressá-los diretamente como cidadãos e não por intermédio de entes intermediários outros que não os partidos políticos.

A declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais que permitiam o financiamento político por pessoas jurídicas foi correto, embora a argumentação do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil tenha sido insuficiente para demonstrar cabalmente a inconstitucionalidade, e as razões de decidir de cada ministro do Supremo Tribunal Federal que votou neste sentido tenham sido bastante díspares entre si.

Os dispositivos que estabelecem tetos proporcionais à renda para as contribuições de pessoas físicas e permitem que candidatos aportem recursos na própria campanha até o limite definido, antes pelos partidos, agora por lei, também são inconstitucionais à luz do princípio da máxima igualdade na disputa eleitoral e da vedação à influência do poder econômico nas eleições (CF, art. 14, § 9º). Portanto o STF errou ao não declarar a inconstitucionalidade de tais dispositivos e determinar a

edição pelo Congresso Nacional de normas estabelecendo teto igualitário e uniforme para o financiamento político por pessoas naturais.

A decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 4650 foi no sentido correto, embora tenha sido incompleta, gerando um sistema inconsistente e ainda parcialmente inconstitucional, por permitir que os detentores do poder econômico possam continuar influenciando de maneira desproporcional na definição dos rumos políticos do país, embora agora só possam fazê-lo diretamente como pessoa natural, e não mais por intermédio de pessoas jurídicas que controlam.

Para compatibilizar o regime de financiamento da política com a constituição faz-se necessário o estabelecimento de um teto nominal *per capita* e suficientemente baixo para atender o critério previsto no § 9º do artigo 14.

A fim de que seja evitada a necessidade de revisões periódicas do limite seria conveniente que o mesmo fosse estabelecido em um múltiplos do salário mínimo, que é revisado anualmente pelas leis orçamentárias além constituir um referencial interessante por se tratar do menor valor a que qualquer trabalhador tem direito pela alienação do seu tempo e de sua força de trabalho.

Um teto de seis salário mínimos, o equivalente R\$ 5.280 pelo valor vigente em 2016, parece um patamar adequado. Por tal métrica, nenhum indivíduo, por mais rico que seja, poderia doar mais do que o equivalente ao que recebe como salário o trabalhador mais humilde em meio ano de atividade laboral. E, por outro, lado não representa um valor tão baixo que possa inviabilizar economicamente a realização de campanhas eleitorais.

O Estado poderia fomentar a participação do cidadão no financiamento da política estabelecendo um sistema no qual o cidadão pudesse indicar a cada ano partidos ou candidatos de sua preferência para os quais gostaria de doar recursos provenientes do orçamento. As eventuais sobras de recursos decorrentes da não manifestação de preferência pelo cidadão implicariam o retorno dos recursos ao caixa geral da União, não sendo distribuído a nenhum outro partido ou candidato, nem mesmo pelo critério de proporcionalidade de bancadas na Câmara como hoje ocorre. Abatimentos fiscais no imposto de renda, como adotado em alguns países, também teriam efeito semelhante embora tragam embutido o inconveniente de não permitir a participação do cidadão de condição econômica mais humilde, que é isento do imposto de renda.

Nos anos eleitorais o valor poderia ser maior e o eleitor poderia direcionar os recursos diretamente a candidatos, enquanto em anos em que não houvesse eleição o montante poderia ser reduzido a uma fração daquele e seria transferido aos partidos mediante manifestação de preferência pelo cidadão.

A fiscalização da prestação de contas de campanhas e partidos precisa ser aprimorada, com o fortalecimento dos órgãos e o aperfeiçoamento dos instrumentos de controle. Só assim será possível coibir o uso de recursos em desacordo com as determinações constitucionais e legais, efetivando, finalmente, o comando constitucional que exige a proteção da normalidade e da legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico.

Referências

ARDILA BALLESTEROS, Carlos. El acto legislativo nº 1 de 2009: la “silla vacía” en Colombia. In: *Derecho Electoral de Latinoamérica: Memoriais del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral*, 2011, Bogotá D.C.: Consejo de Estado, 2013, p. 689-703.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=308746530&tipoApp=.pdf>>. Acesso em: 11 abr. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Notas Taquigráficas da Audiência Pública na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/NotasTaquigraficasFinanciamentoCampanhas.pdf>>. Acesso em: 11 abr. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Parecer da Procuradoria-Geral da República na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2973845>>. Acesso em: 11 abr. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1432694>>. Acesso em: 11 abr. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Voto do Relator na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF*. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=OyAoLLM01UI>>. Acesso em: 27 jul. 2016.

BRIFFAULT, Richard. Super PACs. *Minnesota Law Review*, Minneapolis, n. 96, p.1644-1693, nov. 2012. Disponível em: <http://www.minnesotalawreview.org/wp-content/uploads/2012/11/Briffault_MLR.pdf>. Acesso em: 06 mar. 2016.

CANADA. *Canada Elections Act*. Disponível em: <<http://laws.justice.gc.ca/eng/acts/e-2.01/index.html>>. Acesso em: 05 out. 2016.

CHILE. *Ley 18603, Ley Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos*. Disponível em: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29994>>. Acesso em: 05 out. 2016.

CHILE. *Ley 19884, sobre transparencia, límite y control del gasto electoral*. Disponível em: <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=213283>>. Acesso em: 05 out. 2016.

DE LA CALLE LOMBANA, Humberto. La financiación ilícita de la política. In: *Derecho Electoral de Latinoamérica: Memoriais del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral*, 2011, Bogotá D.C.: Consejo de Estado, 2013, p. 219-236.

DWORKIN, Ronald. The Devastating Decision. *The New York Times Review of Books*, 25 fev. 2010. Disponível em: <<http://www.public.iastate.edu/~jwcwolf/Law/DworkinCitizensUnited.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2016.

ESPAÑA. *Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos*. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-13022>>. Acesso em: 05 out. 2016.

FRANCE. *Code électoral*. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070239>>. Acesso em: 05 out. 2016.

FRANCE. *Loi n° 88-227 du 11 mars 1988 relative à la transparence financière de la vie politique*. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000321646>>

INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *If there is a limit on the amount a donor can contribute to a candidate, what is the limit?* Disponível em: <<http://www.idea.int/political-finance/question.cfm?id=269>>. Acesso em: 21 jul. 2016.

INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *If there is a limit on the amount a donor can contribute to a political party over a time period (not election specific), what is the limit?* Disponível em: <<http://www.idea.int/political-finance/question.cfm?id=265>>. Acesso em: 21 jul. 2016.

INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *Is there a ban on corporate donations to candidates?* Disponível em: <<http://www.idea.int/political-finance/question.cfm?id=252>>. Acesso em: 21 jul. 2016.

INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE. *Is there a ban on corporate donations to political parties?* Disponível em: <<http://www.idea.int/political-finance/question.cfm?id=248>>. Acesso em: 21 jul. 2016.

PASCAL, Blaise. *Pensamentos*. 2002. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/pascal.pdf>>. Acesso em 16 abr. 2016.

PORTUGAL. Lei 19/2003 de 20 de Junho, financiamento dos partidos políticos e das campanhas eleitorais. Disponível em: <<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/legislacao030402.html>>. Acesso em: 05 out. 2016.

SALGADO, Eneida Desiree. *Princípios constitucionais eleitorais*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

SÁNCHEZ MUÑOZ, Óscar. Partidos, elecciones y dinero: el modelo canadiense. *Paraná eleitoral*: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política, v. 3, n. 1, Curitiba: TRE, 2014, p.53-101.

SANDEL, Michael J. *O que o dinheiro não compra*: os limites morais do mercado. Trad. Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

SANTANO, Ana Claudia. O financiamento da política no Brasil: ensaio preliminar e novos desafios. In: SALGADO, Eneida Desiree; DANTAS, Ivo. *Partidos políticos e seu regime jurídico*. Curitiba: Juruá, 2013.

SANTANO, Ana Claudia. *O financiamento da política: teoria geral e experiências no direito comparado*. Curitiba: Íthala, 2014.

SANTANO, Ana Claudia. Una breve retrospectiva sobre la financiación de los partidos políticos en Alemania. *Paraná eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política*, v. 2, n. 2, Curitiba: TRE, 2013, p.215-228.

SHAH, Seema. Rethinking the crisis of representation. *International IDEA*, 27 set. 2016. Disponível em: <<http://www.idea.int/elections/rethinking-the-crisis-of-representation.cfm>>. Acesso em: 05 out. 2015.

UNITED STATES OF AMERICA. Federal Election Commission. *Comitee Bernie Sanders 2016*. Disponível em: <<http://www.fec.gov/fecviewer/CandidateCommitteeDetail.do?tabIndex=1&candidateCommitteeld=C00577130>>. Acesso em: 06 out. 2016.

UNITED STATES OF AMERICA. Federal Election Commission. *How much can I contribute?* Contribution limits for 2015-2016 federal elections. Disponível em: <http://www.fec.gov/ans/answers_general.shtml#How_much_can_I_contribute>. Acesso em: 06 out. 2016.

UNITED STATES OF AMERICA. Federal Election Commission. *Presidential election campaign fund*. Disponível em: <<http://www.fec.gov/press/bkgnd/fund.shtml>>. Acesso em: 06 out. 2016.

WALZER, Michael. *Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.